A MAGYAR JOGRENDSZER REZILIENCIÁJA 2010–2020

LÁBADY ISTVÁN (SZERK.)

ORAC MTK

A MAGYAR JOGRENDSZER REZILIENCIÁJA 2010–2020

SZERKESZTETTE:
GÁRDOS-OROSZ FRUZSINA

A MAGYAR JOGRENDSZER REZILIENCIÁJA 2010–2020

SZERKESZTETTE:
GÁRDOS-OROSZ FRUZSINA

Társadalomtudományi Kutatóközpont tk orac

© Ambrus István, Balázs István, Balogh Lídia, Bencze Mátyás, Fábián Áron, Gajduschek György, Gárdos-Orosz Fruzsina, Goto Erik, Halász Iván, Hoffman István, Hollán Miklós, Kiss Rebeka, Lőrincz Viktor Olivér, Matyasovszky-Németh Márton, Menyhárd Attila, Mezei Kitti, Pap András László, Rácz Lilla, Schweitzer Gábor, Sebők Miklós, Szalai Ákos, Szilágyi Emese, Timár Balázs, Tóth Mihály, Vadász Vanda, Varga Csaba, Varju Márton, Ződi Zsolt 2022
© ORAC Kiadó Kft., 2022

Szakmai lektor:
HALÁSZ IVÁN

Nyelvi lektor:
FEDINEC CSILLA

A kézirat előkészítését és a kötet megjelenését támogatta a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal (NKFIH) 129018. számú, *A magyar jogrendszer reakcióképessége 2010 és 2018 között* c. projektje.

A kiadó számára minden jog fenntartva. Jelen könyvet, illetve annak részleteit tilos reprodukálni, adatrendszerben tárolni, bármely formában vagy eszközzel – elektronikus, fényképészeti úton vagy más módon – a kiadó engedélye nélkül közölni.

ISBN 978-963-258-572 7

Budapest, 2022
A Társadalomtudományi Kutatóközpont
és az ORAC Kiadó Kft. kiadása
Felelős kiadó: Boda Zsolt főigazgató és Frank Ádám ügyvezető
Felelős szerkesztő: Bodnár Kriszta
Tipográfia és műszaki szerkesztés: Harkai Éva

Tartalom

A jogrendszer rezilienciája: bevezető (Gárdos-Orosz Fruzsina) 7

I. ELMÉLET ÉS MÓDSZERTAN

VARGA CSABA
Jogváltozás a jogban és a jogi folyamatokban 21

FÁBIÁN ÁRON – MATYASOVSZKY-NÉMETH MÁRTON
A jogi reagálóképesség pluralisztikus modellje 65

GOTO ERIK – LŐRINCZ VIKTOR OLIVÉR
Reziliencia, alkalmazkodás, kognitív modellek és a jog 93

KISS REBEKA – SEBŐK MIKLÓS
A jogalkotás kvantitatív vizsgálata a jogrendszer reagálóképessége szempontjából 110

ZŐDI ZSOLT – KISS REBEKA
Hová tűntek a perek? A hazai bíráskodás kvantitatív vizsgálata 2010 és 2020 között 138

II. JOGÁGI KUTATÁSOK

1. Közjog

BALÁZS ISTVÁN – GAJDUSCHEK GYÖRGY – HOFFMAN ISTVÁN
„Megszüntetve megőrzés"? A közigazgatási hatósági eljárás újraszabályozása az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvényben 163

GÁRDOS-OROSZ FRUZSINA
Alkotmányozás, alkotmánymódosítások és azok alkotmányossági felülvizsgálata Magyarországon 2010 és 2020 között: miért változik az alkotmány és kinek van ebbe beleszólása? 196

SZILÁGYI EMESE
A nemzeti vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező magánpiaci szereplők által kezelt adatok nyilvánossága 223

SCHWEITZER GÁBOR
Az „egyházi" jogállás változásai Magyarországon 2010 és 2018 között 243

BALOGH LÍDIA – HALÁSZ IVÁN – PAP ANDRÁS LÁSZLÓ
Egyenlőség, kisebbségi jogok, nemzetpolitika 2010 és 2018 között 266

2. Magánjog

SZALAI ÁKOS – MENYHÁRD ATTILA
Adaptációs mechanizmusok a jogban 297

VADÁSZ VANDA
Új szakasz a magyar nemzetközi magánjogban?
A Kódex mint a kollíziós jog reagálóképességének mérőeszköze 328

VARJU MÁRTON
Gazdasági-társadalmi válság, modellváltás és reagálóképesség:
külön(leges) adóintézkedések és szabályozásuk Magyarországon 353

BENCZE MÁTYÁS
A magyar bírósági rendszer rezilienciája 2012 és 2021 között 376

RÁCZ LILLA
A polgári jog és az Alaptörvény kölcsönhatása
– az Alaptörvény 28. cikkének gyakorlata polgári ügyekben 394

TIMÁR BALÁZS
„A múlt felidézhetetlen": a polgári perjog reakciója a pszeudomodern
társadalom és gazdaság kihívásaira 424

3. Büntetőjog

TÓTH MIHÁLY
Gondolatok a jogrendszer reagálóképességéről
– büntetőjogi aspektusból 443

HOLLÁN MIKLÓS
A kerettényállások és a szaktörvények változása:
a reziliencia veszélyei és korlátai 474

AMBRUS ISTVÁN
Az állatkínzás újraszabályozása a változó társadalmi felfogás tükrében 514

MEZEI KITTI
Új tendenciák a kiberbűnözés büntetőjogi megítélésében 529

A jogrendszer rezilienciája: bevezető

„Mindeközben tudjuk, hogy a jog és társadalmi közege, s a mögöttük álló különféle erők állandó versengésben állnak az elsőségért, a végső meghatározó szerepért, s ennek folytán a történelmi lét nemcsak az állandó változás képét mutatja, de számos területe folyamatosan át- és újrarendeződik."[1] Varga Csaba e kötetet nyitó tanulmányának gondolatait folytatva, a körülmények állandó változása a jog változását vonja maga után, de ennek a változásnak az önazonosság és a szervesülés talaján kell végbemennie. Kötetünk arra vállalkozik, hogy megvizsgálja a magyar jogrendszer változásait a 2010 és 2020 közötti időszakban, és választ adjon arra a kérdésre, hogy a jog változásai az egyes jogterületeken önazonosak voltak-e, azaz illeszkedtek-e a jogtudomány és a joggyakorlat által azonosított jogi sajátosságokhoz, illetve ettől nem függetlenül szervesültek-e, szervesülni tudnak-e a jogrendszerben (mint társadalmi alrendszerben).

Ahogy Fábián Áron és Matyasovszky-Németh Márton felhívják a figyelmet, a jog reagálóképességének megértéséhez a hagyományos dogmatikai módszertan alkalmazása önmagában aligha elégséges. Szükség van a társadalmi-jogi kutatások (*socio-legal studies*) módszertani eszköztárára, számba kell venni a tradicionális jogelméletek tükröződés modelljét felváltó ún. plurális elméleti modelleket is. A szerzők szerint a jogi pluralizmus mindennapos jelenségével számolva juthatunk el a jog reagálóképességének (reakcióképességének és rezilienciájának) leírásához. A kortárs jogtudományt súlyos módszertani viták jellemzik jogelmélet terén, de még inkább a tételes, avagy dogmatikai jogtudomány esetében,[2] e kérdések tisztázásával közelebb kerülhetünk a jog szerepének és feladatának, illetve a változó tételes jogi környezetnek a megértéséhez.

Bár jelen kötetben is dominánsak a tételes jogi kutatások, szemléletünk erősíti azt az igényt, hogy a jogtudományi kutatások alkalmazzanak – legalább részben – empirikus módszereket.[3]

A kötet azt képviseli, hogy a dogmatikai jogtudománynak van egy olyan „elpusztíthatatlan episztemológiai magja", amit nem lehet társadalomtudományi módszerekkel helyettesíteni, legfeljebb kiegészíteni.[4] Mindemellett annak a kér-

[1] Lásd kötetünkben a 22. oldalon.

[2] Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna* (Budapest: MTA TK JTI – OPTEN 2016) 86–109.

[3] Jakab András – Sebők Miklós: „Empirikus jogi kutatások" in Jakab András – Sebők Miklós (szerk.): *Empirikus jogi kutatások* (Budapest: Osiris – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2020) 13–31.

[4] Bódig Mátyás: *Legal Doctrinal Scholarship* (Cheltenham–Northampton: Edward Elgar 2021) 157–171.

désnek a megválaszolása során, hogy mennyire és hogyan képes a jogrendszer reagálni az őt körülvevő társadalmi valóságra, elfogadjuk, hogy számos társadalomtudományi módszert is adaptáló vagy azokat szorosan figyelembe vevő vizsgálat szükséges. Mindez azért, mert el kell különítenünk a deskriptív és a normatív vizsgálati elemeket, azaz meg kell értenünk, hogy milyen jelenségek húzódnak az egyes szabályozási elemek mögött, másrészt értékelnünk kell, hogy ezek hogyan befolyásolják (ha egyáltalán) a jogi változást, milyen a jogváltozás természete Magyarországon az elmúlt időszakban.

Gunther Teubner *Hogyan gondolkodik a jog* című tanulmányában[5] több, a jogra alkalmazható ismeretelméleti megközelítést elemez, közte Jürgen Habermas, Michel Foucault és Niklas Luhmann elméleteit. Egy „episztemikus csapdáról" írva a jog autonóm valósága és más társadalmi alrendszerek – a tudomány, a politika, a média stb. – valósága közötti konfliktust is tárgyalja. Teubner nyomdokain és Luhmann autopoiézisz elmélete[6] alapján ebben a kutatásban a jogot rendszerként tételeztük, és azt vizsgáltuk, hogy ez a rendszer hogyan reagál az új kihívásokra, a társadalmi, gazdasági vagy tudományos fejlődés új jelenségeire. Elsősorban a jog előrejelző, normatív működése és ereje érdekelt bennünket. Az ilyen vizsgálat nem új a jogelméletben, de a konkrét jogkérdésekben a nemzetközi szakirodalomban erős tendenciaként megjelenő reszponzivitás-vizsgálatok új hullámai új megközelítéseket nyitnak annak megértéséhez, hogy a jog miként őrzi meg funkcióját a társadalomban autonóm doktrinális stabilitásának megtartásával vagy megváltoztatásával. A jogrendszer reaktivitásának és reszponzivitásának elemzése meglehetősen új és egyre szélesebb körben elterjedt megközelítés a jogi kutatásokban is, hazai befolyása azonban eddig nem volt nagy. Kutatásunk itt közölt eredményei ezt a hiányt hivatottak kitölteni a magyar jogrendszer átfogó vizsgálatával.

1. Kutatási kérdések és célok

Kutatási hipotézisünk az volt, hogy a jog társadalomra gyakorolt befolyásoló szerepe nagymértékben függ annak reaktivitásától, azaz attól, hogy milyen módon ismeri fel a jogalkotó és a jogalkalmazó a problémákat (a társadalmi, gazdasági viszonyok változása, új igények, válságok stb.), és milyen módon, illetve milyen gyorsan reagál ezekre. A nem jogi kihívásokra adott jogi reakciók gyakorlatának azonosításával választ kaphatunk egy alapvető kérdésre: hogyan alkalmazkodik a jog, vagy konzervatív természetéből adódóan hogyan képez vál-

[5] Gunther Teubner: „How the Law Thinks: Toward a Constructivist Epistemology of Law" *Law & Society Review* 1989/5. 727–758.

[6] Niklas Luhmann: *Soziale Systeme. Grundriss einer allgemeinen Theorie* (Frankfurt am Main: Suhrkamp 1984).

tozatlanságával ellensúlyt a környező változással szemben? A kiválasztott legrelevánsabb jogi válaszok (jogszabályok, rendeletek, bírósági és közigazgatási határozatok) további mélyreható vizsgálatától azt vártuk, hogy megértsük a magyar jogrendszer általános reagálóképességét és annak sajátosságait.

Nem volt célunk a társadalmi, politikai vagy gazdasági kihívások elemzése, hanem más társadalomtudományok eredményeit tekintettük stabil viszonyítási pontnak. Saját adatbázisokat építtettünk a 2010 és 2020 közötti jogalkotás, különös tekintettel a jogszabályváltozások, illetve a bírósági gyakorlat összegző áttekintésére. Legelőször áttekintettük, hogy melyek voltak a legfontosabb nem jogi kihívások 2010 és 2020 között, és milyen volt-e e kihívások jogi környezete?

Feltételezésünk szerint a kihívás egy új, szuboptimális helyzet, ahol normatív eszközökkel az optimumhoz közelebbi egyensúlyt érhetünk el. Megállapítottuk, hogy számos más mellett (gazdasági válság utóhatása, digitalizáció, globalizáció, migráció, klímaválság) két jogrendszeren kívüli kihívás uralta a jogrendszert a 2010 és 2020 közötti időszakban: ez pedig a Fidesz–KDNP pártkoalíció sorozatos választási győzelme, amely egy stabil alkotmányozó kétharmados többséget hozott létre a parlamentben a vizsgált 10 éves időszakban (populizmus – újszerű közhatalmi törekvések), a másik, ennél sokkal rövidebb ideig tartó, de nagyon komoly változásokat generáló trauma pedig a pandémia, azaz a COVID–19 járvány megjelenése és tartós veszélykénti fennmaradása volt. A két meghatározó erős külső hatás együttes értékelése is szükséges volt a kutatás során.

Melyek a legfontosabb jogi válaszok Magyarországon a különböző jogterületeken a 2010 és 2020 között a nem jogi kihívásokra, hogy alkalmazkodik a jogrendszer?

A kötetben szereplő írások a jogtudományi módszerek kombinációjának alkalmazásával készültek, például analitikus-dogmatikai, összehasonlító, történeti módszerek, valamint innovatív megközelítések, mint például a jog gazdasági elemzése. A kiválasztott esetek mélyreható elemzése a jogalkotás és a szabályozás területétől a bírói és közigazgatási területig terjed.

A TK Jogtudományi Intézet által végzett kutatás eredményeképpen közzétett *A magyar jogrendszer állapota* című kötet[7] statikus vizsgálatot végezve a jogrendszer 2015-ös állapotára mutatott rá. A kutatást folytatva a jelen kötet a dinamika kérdését helyezi előtérbe, a változás jellegére, irányára, minőségére és indokoltságára fókuszál. A magyar jogrendszer hogyan és milyen sikerrel reagál a szüntelenül felmerülő vagy megújuló társadalmi, technológiai, gazdasági és politikai igényekre és természeti kihívásokra? Mennyire képes megújulni vagy megőrizni sajátos értékeit (önazonosság), ellenállni a külső kihívásoknak vagy alkalmazkodni azokhoz? Hogyan igyekszik megőrizni normatív funkcióját a jog

[7] Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet 2016).

és sikeres-e ebben? A kutatás reményeink szerint hozzájárul a magyar jogrendszer működéséről szóló tudományos és közéleti vitához.

A kutatók komoly háttérrel rendelkeznek kutatási területükön. A kutatásban megvalósított és a kötetben tükröződő új elemzési keret és új kutatási kérdés az eltérő jogterületeket művelő kutatók számára lehetővé tette a jog dinamikájának vizsgálatát. Néhányan (Ződi Zsolt, Sebők Miklós Kiss Rebeka közreműködésével, valamint Goto Erik és Lőrincz Viktor Olivér) jelentős tapasztalattal rendelkeznek a kvantitatív jogi kutatásokban is, ami lehetővé tette, hogy a kutatócsoport megfelelő adatbázisokat alakítson ki, amelyek megkönnyítik az egyes jogterületek változásainak kvalitatív értelmezését és a kvalitatív eredmények komplexitásukban történő értékelését.

Fontos kiemelni, hogy a szerzői kollektíva nemcsak jogászokból áll, hanem politológus (Sebők Miklós), közgazdász (Szalai Ákos), szociológus (Gajduschek György) és társadalomtudós (Balogh Lídia) is van közöttük. A magánjog, a piac- és versenyszabályozás kérdéseivel Menyhárd Attila, Szalai Ákos, Rácz Lilla, Papp Mónika, Varju Márton foglalkozott. Vadász Vanda a nemzetközi magánjog válaszait értékelte a reagálóképesség fényében.

A szerzők jelentős tapasztalattal rendelkeznek a hagyományos és az újszerű jogi módszertanok alkalmazásában, ezért a reprezentatív jogi válaszok kiválasztása és vizsgálata során innovatív, a jogtudományt és a közgazdaságtant is magában foglaló módszereket vettek igénybe. Szalai Ákos magánjogi kérdésekkel foglalkozó közgazdász speciális ismeretekkel járult hozzá a jogterület reakciókészségének értékeléséhez.

A közigazgatási jog szakértői (Balázs István, Gajduschek György és Hoffmann István) átfogó értékelésben jellemezték a vizsgált időszak változásait. Az alkotmányossággal kapcsolatos kihívásokokat e kötetben Gárdos-Orosz Fruzsina, Schweitzer Gábor és Szilágyi Emese vizsgálta. A büntetőjogi elemzésekkel Tóth Mihály, Hollán Miklós, Ambrus István, Mezei Kitti foglalkozott. Az egyenlőséggel kapcsolatos kérdések Pap András László, Balogh Lídia és Kovács Eszter munkájához kötődnek.

Úgy véltük, hogy az egyenlőség kérdéseit jogágaktól függetlenül kiemelt figyelemmel kell kezelni, és fel kell mérni, hogy a jog által a nem jogi kihívásokra adott jogi válaszok a társadalmi és politikai egyenlőség jogi doktrínájának megkérdőjelezésével érnek-e fel. A csoport kutatói, akik az alkotmányossági kutatáshoz is hozzájárultak, a politikai, jogi és társadalmi egyenlőség jogi kérdéseire is válaszoltak.

A kutatást megalapozó jogelméleti gondolkozás sarokpontjait Varga Csaba tanulmányában, annak lehetséges új kísérleti irányait Fábián Áron és Matyasovszky-Németh Márton, illetve Goto Erik és Lőrincz Viktor Olivér írásában olvashatjuk.

A tanulmányok magyarázzák, hogy a jogalkotók és a jogalkalmazók gondolkodása miként változhat annak érdekében, hogy elősegítse a jogrendszer társadalmi kihívásokhoz való alkalmazkodását. Az, hogy a jog hogyan alkalmazkodik vagy áll ellen, leginkább annyira a közreműködőkön múlik, mint azon, hogy

milyen jogi és intézményi környezetben dolgoznak. Bencze Mátyás vizsgálata mutatja, hogyan változhat a jogalkalmazók érvelése, hogyan változhat a joghoz való hozzáállás.

Ezt követi a II. fejezet, amelynek első részében kaptak helyet a közjogi írások, az alkotmányjogi és a közigazgatási jogi áttekintések, majd a magánjogi elemzések, a verseny- és piacszabályozással, adójoggal kapcsolatos írások következnek. A polgári eljárásjoggal és a bírói attitűdökkel, a bírói jogértelmezés sajátos problémáival foglalkozó tanulmányok után a büntetőjogi résszel zárjuk a tételes jogi vizsgálatok bemutatását.

2. A tanulmányokról

A jogrendszer olyan összetett és folyamatosan változó társadalmi alrendszer, amelyet különösen nehéz szisztematikusan vizsgálni, és a reagálóképesség mint érték is sajátos értelmet kap. A kötetben rákérdezünk arra, hogy a természettudományban bevett, rezilienciavizsgálatokra kialakított vizsgálati módszertanok adaptálása hogyan lehetséges a jogrendszer működésének jobb megértése érdekében. Valamennyi jogterületet és jogágat különböző jogi módszerekkel vizsgáljuk a változás perspektívájából, a jogrendszer reakcióképességére (beleértve a stabilitás megőrzésének képességét is) fókuszálva. Ahhoz, hogy minden választott területen a kívánt eredményt elérjük, nem volt előnyös a teljesen egységes módszertan alkalmazása. Egyes területeken, mint például a közigazgatási jogban fontosabb a jogalkalmazó szervek gyakorlatának áttekintése, bizonyos esetekben kvantitatív elemzéssel, mint a jogszabályszövegek elemzése. Másrészt a jog és közgazdaságtan hasznosabb lehet a magánjogban és a piaci, szabályozási és versenyjogi kérdésekben, mint az alkotmányjogászok számára. Amikor a kiválasztott problémák mélyreható elemzésének szakaszára kerül sor, minden szerző a számára megfelelő jogi módszertant választotta, hogy kiderüljön, hogyan reagál a jog. A teljes kutatás elemzési kerete azonban minden kutatót arra irányított, hogy választ adjon arra a kérdésre, hogy végül a jog önazonosságát feladó hajlékony alkalmazkodás (instrumentalizálódás) vagy a jogi-dogmatikai következetességgel értékmegőrző adaptáció jellemezte-e a változásokat.

A szerzők azonosították azokat a kihívásokat (szabályozási vagy jogi reakciókat kiváltó problémákat), amelyek 2010 és 2020 között egy adott területen felmerülnek. Ez a kvalitatív azonosítás más tudományterületek szakirodalmi áttekintésén alapul.

Két, e kötetben közzétett kvantitatív kutatás segített a szerzőknek kiválasztani a legfontosabb eseteket a különböző jogterületeken. Az ágazati jogszabályok, mérföldkőnek számító bírósági döntések: a legfontosabb ágazati reformokhoz és jogszabályokhoz, illetve jogalkalmazás vizsgálatához kapcsolódóan kiválasztottak bizonyos esettanulmányokat annak érdekében, hogy bemutassák a jog-

szabályok, a szabályozás és a kapcsolódó bírói vagy közigazgatási gyakorlat reagálóképességének módjait (hogyan tanul a jog) és végül a sikereket és kudarcokat, feltárva azok okait és körülményeit.

Így lehetővé vált annak vizsgálata, hogy a különböző jogágakkal szemben támasztott legfontosabb igények hogyan teljesültek. A változásokat egységes, a konceptualizálást, operacionalizálást, érvényesítést integráló kritériumok szerint értékeljük a tekintetben, hogy a) dogmatikai változásokat eredményeztek-e (az elvek, alapvető intézmények tiszteletben tartása és érvényesítése megtörtént-e); b) jogtechnikai lépéseket tett csak a jogalkotó, jogalkalmazó; vagy c) nem történt változás (esetleg a felismert társadalmi vagy jogi kihívásra adott válasz jogon kívüli formákat öltött).

A tanulmányok kitérnek az adott változás (vagy a változás elmaradása) jogilag azonosítható okainak feltárására, azaz azokra a tényezőkre, amelyek befolyásolták a változás mértékét az adott jogterületen. Emellett értékelik az egyes területek tekintetében megfigyelhető különbségeket is. Ily módon a kötet hozzájárul ahhoz, hogy képet alkossunk a magyar jogrendszer reagálóképességének főbb speciális és általános (szisztematikus) jellegzetességeiről, a jogrendszer alakulásának legfontosabb tendenciáiról.

A kötet elején rögzítjük, hogy jog reagálóképességének vizsgálatához elengedhetetlen, hogy a kutatások „a társadalmi-politikai valósággal korreláló állításokat tegyenek a kortárs jog működéséről".[8] Erre törekedve végeztük jogági kutatásainkat.

Az alkotmány mellett, amely megkerülhetetlen minden jogi vizsgálat számára, a magyar közigazgatási jog is jelentősen átalakult a vizsgált évtizedben. A jogrendszerre általában is jellemző tendencia, amelyet a *Jogi diagnózisok II.* kötetben[9] mutattunk ki részletesebben, hogy a világjárvány idején alkotott egyes veszélyhelyzeti szabályok meggyökeresedtek a magyar jogban, így továbbélnek, a közigazgatási jogban is jól látható. Balázs István, Gajduschek György és Hoffman István szerint a digitalizációs kihívások ellenére az e-közigazgatásra vonatkozó szabályok nem változtak kellő mértékben, miközben a közigazgatási engedélyekre és jogosítványokra vonatkozó szabályok igen. Új, egyszerűsített eljárásokat vezettek be és az általános közigazgatási eljárás jelentősége csökkent. A központi kormányzati szervek döntéshozatala is átalakult, megjelent egyes területeken a „militarizálódás" tendenciája. Az önkormányzati feladatellátás és forráskezelés centralizáltabbá vált.

Rácz Lillának az egyes bírói döntéseket véleményező kormányzati megnyilvánulásokat a 2010-es kormányváltás után vizsgáló tanulmánya amellett érvel,

[8] Matyasovszky-Németh Márton – Fábián Áron: *A jogi reagálóképesség pluralisztikus modellje* (Kézirat.).

[9] Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok II. A COVID-19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: L'Harmattan – TK Jogtudományi Intézet 2021).

hogy a politikai hatalom érdekeit a bíróságok felé világosan kommunikálta a nyilvánosságban, amelyekre a bírói vezetés is kimutathatóan reagált. A szerző empirikus vizsgálat segítségével láttatja, hogy a független magyar bíróságra és az egyes döntésekben határozatot hozó bírókra milyen informális, kommunikációs nyomás nehezedett ezekben az években, különösen egyes politikailag érzékeny kérdésekben, és hogyan változott a reakció intenzitása és iránya. A tanulmány állítása szerint a bírói függetlenség megtartása nemcsak a tökéletesen formázott, garanciákkal körülbástyázott jogszabályi környezeten múlik, hanem azon is, hogy milyen a politikai és az intézményi kommunikáció. E kötetben mindemellett bemutatjuk azt az átfogó hatást is, amit az Alaptörvény hatálybalépése és különösen annak a jogértelmezési kötelezettségről rendelkező 28. cikke váltott ki a rendes bíróságok gyakorlatában.

Balogh Lídia, Halász Iván és Pap András László azt mutatják be, hogy közjogi-közpolitikai változások más területeken is markánsan befolyásolták a joggyakorlat alakulását, így például nemzetpolitikai a kisebbségi jogot vagy az állampolgársági jogot, az egyenlőségpolitika pedig az antidiszkriminációs jogot. Az érdekesség persze nem az, hogy a közpolitika befolyásolja a jogot, hanem az, hogy a vizsgált időszakban eziránya mutattak-e ezek a változások, fogalmi-jogi-dogmatikai értelemben alkotmányos értékekhez ragaszkodó, koherens szabályozás jött-e létre. Kétségtelenül kimutatható egyes szabályozási változások mögött meghúzódó közpolitikai elképzelés, amelynek direkt megvalósulása a jog rezilienciájának csökkenése melletti érv. Erre kiváló példa a kötetben Schweitzer Gábor tanulmánya a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény újrakodifikálásáról. A szerző szerint az egyes új törvényi rendelkezések mögött nemcsak a társadalmi konszenzus nem lelhető fel, a valós szabályozási igény nem látható, hanem jogi-dogmatikai szempontból is számos problémát vet fel a szabályozás.

A demokratikus közvélemény kialakításához szükséges közérdekű adatnyilvánosság szabályainak alkalmazkodni kellett a változásokhoz, ezek eredményességét Szilágyi Emese mutatja be.

A társadalmi-gazdasági, politikai, technológiai változások a büntetőjog területét sem hagyják érintetlenül, ezekre a büntetőjogi szabályozás sajátosságaiból fakadóan elsősorban törvényi szabályozással válaszol. A jogszabályváltozások a vizsgált évtizedben Tóth Mihály szerint inkább nagyobb, mint kisebb léptékűek voltak. A jogalkalmazók jogértelmezési feladatai ezért szintén sokasodtak. Ez a volumen önmagában is problémás, mivel a büntetőjognak csak ott és akkor kell szabályoznia, amikor feltétlenül szükséges, ezt nevezzük *ultima ratio* jellegnek. Jellemző volt az időszakra, hogy a büntetőjog jelentőségét a társadalomra hatni kívánó, közhatalmat gyakorlók túlértékelik, és új tényállásokat alkotnak, amikor más jogágak szankciói vagy a meglévő büntetőjogi rendelkezések is elégségesek volnának.

A jogrendszer reagálóképességének problematikája a büntetőjogban – annak alapelveire, speciális alkotmányos és nemzetközi jogi korlátaira tekintettel – más jogágakhoz képest erőteljesebben jelentkezhet. A kötet első büntetőjogi tárgyú tanulmányában Tóth Mihály áttekinti a büntető anyagi és eljárási jog legfontosabb változásait arra keresve a választ, hogy szükséges volt-e a jogterület komplett átalakítása és a létrejött új rendszer jogpolitikai indokai hogyan értelmezhetőek, a megvalósítás jogtudományi szempontból hogyan értékelhető. A tanulmány megállapítja, hogy a tradicionális dogmatikát a büntető anyagi jog és az eljárásjog területén fokozatosan háttérbe szorította a kazuisztika. A szakmaiságot egyre érzékelhetőbben nélkülöző büntetőpolitika abba az irányba indult, hogy egyes negatív vagy annak minősített jelenségekre azonnali, konkrét és minél látványosabb büntetőjogi válaszokat adjon.

Az *ultima ratio* elvre tekintettel ugyanis a büntetőjogi eszközök alkalmazásának szükségessége kapcsán annak is jelentősége *lehet*, hogy az adott területen (pl. közösségek méltóságának megsértése kapcsán) más jogági (pl. polgári jogi) eszközök rendelkezésre állnak-e, illetve elegendőek-e a kedvezőtlen jelenség elleni küzdelemhez. Hollán Miklós szerint a *nullum crimen sine lege* elvre tekintettel pedig olyan esetekben is szükséges lehet a jogalkotói beavatkozás a büntetőjogban, amelyek más jogágakban az analógia segítségével is kezelhetők. Az is problémás azonban, ha egy-egy új jelenségre nem reagál a jog. Egy másik büntetőjogi tanulmányban Mezei Kitti a kiberbűnözéssel foglalkozik, mert a digitalizáció folytán a káros tevékenységeknek egy jelentős része átkerült a virtuális térbe. Kérdés, hogy az ilyen típusú kihívásokra új jogintézmények, új tényállások bevezetésével vagy a meglévő szabályok jogalkotás vagy értelmezés útján történő kiterjesztésével tud reagálni.

A jogági vizsgálatok során külön figyelmet szenteltünk a jogági sajátosságok leírásának a jogalkotás, a jogértelmezés, a jogalakítás sajátosságai tekintetében, hiszen elvárásainkat nemcsak a jogi dogmatika, a jog racionális, az állami és az emberi cselekvések korlátait kijelölő rendszerként kell figyelembe vennünk, hanem ezen belül azokat az észszerű demokratikus megállapodásokat is érvényesítenünk kell, amelyek szerint egy kontinentális jogrendszerben az egyes jogági szabályozások esetében eltérő módon, de szabályozott a jogalkotó és a jogalkalmazó hatásköre, tehát előre meghatározott jogi (és tudományos) konszenzus uralkodik az értelmezés alapvető korlátairól.

Az értelmezés feladataira mutat rá a büntetőjog és más jogágak bonyolult kapcsolatrendszerének egyik esetköre, a kerettényállás. Ez olyan büntető rendelkezés, amely más jogágak fogalmaira vagy magatartási normáira utal. Ezzel foglalkozik Hollán Miklós tanulmánya. Érdekes büntetőjogi példa még kötetünkben az állatkínzásra vonatkozó szabályozás. Ambrus István tanulmánya bemutatja, hogy ez komoly társadalmi problémákat hoz a felszínre, és vizsgálata során jól látható a társadalmi percepció komoly változása. Kérdés, hogy erre hogyan reagál a szabályozás.

Az e kötetben alkalmazott reziliencia fogalom alapvetően természettudományos gondolkozásban jelent meg, de ma már számos társadalomtudomány is vizsgálati keretként alkalmazza az elgondolás közérthetősége miatt: valójában arra kérdezünk rá, hogy egy természetszerűleg állandóan változó rendszer hogyan tudja megőrizni a kontúrjait annak érdekében, hogy önazonos maradjon és így feladatát és funkcióját az eredeti (jelen esetben alkotmányos szintű) megbízásnak megfelelően tudja ellátni.

A kötet szerzői David Chandler elméletére[10] hivatkoznak, amely szerint a reziliencia alapú gondolkodás újfajta kérdéseket vet fel a bennünket körülvevő világgal kapcsolatban: el kell döntenünk, hogyan reagálunk a gyors változásokkal, összetettséggel és váratlan eseményekkel teli világra. Kiss Rebeka és Sebők Miklós javaslata szerint ennek megértéséhez kvantitatív vizsgálatot is kell végezni. A jogszabályok és jogszabálymódosítások kvantitatív vizsgálata a normál jogrendi időszakra korlátozódott, a különleges jogrendi rendeletalkotást két másik kutatásunk során vizsgáltuk.[11] Strukturált adatok hiányában sokáig inkább csak érzékeltük, mint kimutattuk a törvényhozás és a rendeletalkotás számszerűsíthető, növekvő trendjeit, de ebben a kötetben Kiss Rebeka és Sebők Miklós már megbízható idősoros adatokat tudtak használni az elemzésekhez.

Míg a jogszabályok és a jogszabálymódosítások száma növekszik, addig a bírósági határozatokból épített adatbázisunk is mutatja, hogy a perek száma csökken. Ennek egyik nyilvánvaló indoka lehet, hogy a jogviták és konfliktusok áttelerelődnek az adminisztratív szervezetekhez. Így a döntésekben Zódi Zsolt és Kiss Rebeka szerint kevesebb szempont kap helyet, a társadalmi következményekre, vagy a jogrendszer tágabb összefüggéseire kevésbé vannak a döntéshozók tekintettel. Kiemeli a tanulmány, hogy ez különösen azért érdekes, mert a jogfenntartás és a jogfejlesztés egy jelentősé része a bíróságok munkája nyomán valósul meg. Ez azt jelenti, hogy ha a jogviták rendezése áttevődik a rendes bíróságokról más alkotmányos intézményekhez, akkor ez a jog önmegtartó képességének vizsgálata szempontjából is jelentős tény.

A közjog és a büntetőjog után a magánjog területén is áttekintettük a legfontosabb reagálóképességgel kapcsolatos kérdéseket.

[10] David Chandler: „Editorial" *Resilience: International Policies, Practices and Discourses* 2013/1. 1–2.

[11] Rácz Lilla: „Rendeleti kormányzás a különleges jogrendben – a koronavírus járvány első hulláma alatt Magyarországon hozott veszélyhelyzeti kormányrendeletek rendszerezése és rövid bemutatása (2020. március 11. [15. óra] – 2020. június 18.)" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok: a COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: L'Harmattan Kiadó – TK Jogtudományi Intézet 2020) 323–371; Rácz Lilla: „Rendeleti kormányzás Magyarországon járványügyi készültség és a második veszélyhelyzeti kormányzás idején (2020. június 18. – 2021. február 8.): Függelék" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok II. A COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: L'Harmattan – TK Jogtudományi Intézet 2021) 435–488.

A polgári perjog a jog egyik legkonzervatívabb területe. Timár Balázs azt vizsgálja, hogy elérte-e azt a kritikus tömeget a szabályozási igények összessége, amely indokolttá tette a változást, továbbá elemzi, hogy a változás egyes sarokpontjainak milyen történelmi előzményei vannak, és ezeknek lehet-e stabilizáló hatásuk, tehát az ún. szervesüléshez hozzá tudnak-e járulni. A nemzetközi magánjogban (is) 2018. január 1-jétől ugyanis új jogforrás[12] lépett hatályba, amely Vadász Vanda szerint szemléletbeli váltást jelez a hazai kollíziós jogban. A szerző rámutat arra, hogy a kollíziós jog egy olyan terület, amelynek az a sajátossága, hogy a globalizált kereskedelem biztonságának és hatékonyságának a céljait szolgálva folyamatosan alakuljon a megváltozott igényekhez, mégis még e területen is formálódtak ki olyan sztenderdek, amelyeket részben a nemzetközi magánjogtudomány és persze a szabályozási (gyakorlat) kristályosított ki, és amelyek mércéül szolgálhatnak az egyébként kívánatosnak tartott jogi változások értékelésekor.

A szektorális különadók bevezetését körülvevő gazdasági-társadalmi környezetet is vizsgálja kötetünk. Varju Márton az egyes különadók szabályozását a hazai és nemzetközi adópolitika szemszögéből elemzi, és annak értékelésére vállalkozik, hogy alkalmazásuk mit árul el a magyar jog- és adórendszer reagálóképességéről.

3. Összegzés és köszönetnyilvánítás

A kötetben tehát leírást kapunk a jogrendszerünket a 2010 és 2020 között jellemző átfogó, jogági és/vagy nagy jelentőségű változásokról, továbbá működésének egyik legfontosabb tényezőjéről: a jogrendszer azon képességéről, hogy tud-e autonóm társadalmi szabályozóként működni. Láthatjuk a jogrendszeren kívülinek tekintett, sokszor közhelyszerű, de társadalmunk számára annál fontosabb kihívásokat, a magyar jog rendszerszerű és jogágspecifikus alkalmazkodási attitűdjeit, és megérthetjük a reaktivitás (válaszkészség) erősségeit és gyengeségeit. Mindez a tudományos érdeklődésen túl miért fontos? Mert e kutatások a jogrendszer, valamint annak főbb szegmensei fejlesztésére irányuló jövőbeli stratégiai javaslatok alapjává válhatnak.

A tanulmányok megmagyarázzák azokat a tényezőket, amelyek a jelenlegi magyar jogrendszerben egyes jogintézmények gyenge működését vagy a kudarcát okozzák. A szerzők amellett érvelnek a legtöbb szabályozási területen, hogy a jogalkotás vagy a jogalkalmazás, a joggyakorlat terén reform szükséges, mert rendszerszintű problémák vannak a jog önmegtartó képessége terén, a jogrendszer reagálási képességének és rezilienciájának hiányosságai szembetűnőek, amely más szabályozók, például a politika, a gazdaság, a technológia

[12] 2017. évi XXVIII. törvény a nemzetközi magánjogról.

előtérbe kerüléséhez vezetnek az állami-jogi normarendszerhez képest, ami a maga során megingatja a jogállamiságot. Ezeknek a folyamatoknak a megértése elengedhetetlen a helyes közjogi és jogpolitikai reformok megvalósításához, a jogi garanciarendszer fenntartásához, valamint az intézmények sikeres fejlesztéséhez.

A kötet létrehozásában nyújtott segítségért Fedinec Csilla nyelvi lektor mellett Halász Iván szakmai lektornak szeretnék köszönetet mondani, illetve azoknak a kollégáknak, akik időt és fáradságot nem kímélve a TK Jogtudományi Intézetében megrendezett kéziratvitákon a kutatási területükhöz tartozó anyagokat véleményezték: a kötet szerzőin túl Fekete Balázsnak, Könczöl Miklósnak, Lévay Miklósnak, Sorbán Kingának, Várnay Ernőnek, Burián Lászlónak, Nagy Zsoltnak, Vizi Balázsnak, Köbel Szilviának, Nagy Mariannának, Chronowski Nórának. Végül köszönjük a járvány áldozatává vált fiatal kollégánknak, Mészáros Ádámnak, akire ezúton emlékezünk, és akinek értő és izgalmas opponensi kontribúciója a kötet értékes részévé vált.

Budapest, 2022 ősz

Gárdos-Orosz Fruzsina
szerkesztő

I.
ELMÉLET ÉS MÓDSZERTAN

VARGA CSABA*

Jogváltozás a jogban és a jogi folyamatokban

„Téves lenne a biztonságot akár a jogban, akár másutt állandósított mozdulatlanságban keresni. Biztonság valójában csakis folytonos változással érhető el..."[1]

„A jogról összetett alkalmazkodó rendszerként gondolkodva feltárul a jogok és jogászok jelentősége a jog állóképessége távlatában, de feltárul bizonyosan a szerénység jelentősége is. Mert sohasem, legalábbis tartósan soha nem lesz »éppen helyes« jogrendszerünk, ám ha törődünk dolgaival és törekszünk arra, hogy tartós egyensúlytalanságában élve mindazonáltal folyamatosan munkálkodjunk, úgy talán remélhetjük, hogy állóképességét tartósan megőrizhetjük."[2]

1. A jog

1.1. A jog és társadalmi környezete

A jogot illető tudományos eszmélődés első pillanatától máig úgyszólván közhelyszerű annak igazsága, hogy a jog nem valami felülről vagy kívülről adott dolog, hanem társadalmi-történelmi általánosságában (tehát kényszerhelyzetek torzulásait kivéve) az azt megélő nép létének és életének szerves része;[3] sőt, mindaz, amit ma a kontinentális vagy angolszász jog hatalmas építményeinek látunk, maguk sem egyébből, mint – hasonlatosan a jogantropológusoktól feltárt törzsi jogokhoz – rusztikus közösségek napi gyakorlatából fejlődtek egykor ki.[4] Ugyanilyen közhelyszerű igazságként hat ma annak levezetése, hogy – lévén „a történelem a szó objektív értelmében maga sem más, mint változásfolyamat"[5] – a létfeltételek, a körülmények állandó változása a jognak is szüntelen változását vonja maga után, valamint hogy a jog bármiféle változásának a nép és joga közti belső egység – önazonosság és *szervesülődés* – talaján kell végbemennie.

* TK Jogtudományi Intézet, professor emeritus; PPKE Jog- és Államtudományi Kar, professor emeritus.

[1] William O. Douglas: *Stare Decisis* ([New York]: Association of the Bar of the City of New York 1949) 7.

[2] J. B. Ruhl: „Law's Complexity: A Primer" *Georgia State University Law Review* 2008/4. 911.

[3] Avagy tömören: „a jog az élet maga". F. S. C. Northrop: *The Complexity of Legal and Ethical Experience. Studies in the Method of Normative Subjects* (Boston: Little, Brown [1959]) 3.

[4] Pl. B. J. van Niekerk: „Customary Law in Botswana: Substitution or Adaptation" *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 1970/2. 244, 245.

[5] Arnold Toynbee: *Change and Habit. The Challenge of our Time [1966]* (Oxford: Oneworld 1992) 19.

A hatalmi kényszerek s a gazdasági, kulturális és egyéb hatások – az ókori hódításoktól és imperializmusokon át a mai globalizmusokig – gyakran határhelyzeteket vagy éppen kivételeket eredményeznek; mindazonáltal ezek nem ritkán képesek arra, hogy maguknak az önazonosság és szervesülés új feltételeit megteremtsék.[6] Mindeközben tudjuk, hogy a jog és társadalmi közege, s a mögöttük álló különféle erők állandó versengésben állnak az elsőségért, a végső meghatározó szerepért, s ennek folytán a történelmi lét nemcsak az állandó változás képét mutatja, de számos területe folyamatosan át- és újrarendeződik. Jogantropológus foglal például állást úgy, hogy „a kulturális elsajátítás fogalma a kultúrát állandó vitatottságban álló történelmi változóként határozza meg, mely részben egymást átfedő számos társadalmi területen folyamatosan újrameghatározódik. S ebben sokkal hangsúlyosabb az, hogy a jog jelentése és szerkezete szüntelen alakulást mutat, semmint az abban történő gondolkodás, hogy a jog valami egynemű s elfogadott kultúrában gyökerezik."[7]

Paradoxikusnak tetszik, hogy miközben meglehetősen nagy történelmi ívet átfogva a fentiekhez hasonló, valóban igazolt tapasztalatot tükröző igazságok egyfelől ma is beigazolódnak s útirányt jelzőként szolgálnak a jogváltoztatás gyakorlatában, egyidejűleg mégis olykor egyre határozottabban megkérdőjeleződnek a jogváltozásnak szentelt mikroszintű, esettanulmányokból építkező s manapság egyre fontosabbá váló és egyre gyarapodó új *grandes théories* körében.

Ilyenné épülő átütő művei summázataként a nemrégiben elhunyt skót jogtörténész történetesen már felvetette a szabályok mint olyanok úgynevezett *transzmissziós* mivoltát, hiszen – mint hatalmas bizonyító anyagából kitűnt – ezek fogalmaikkal, szerkezetükkel, egész konstrukciójukkal együtt teljes korszakokat átívelően *hosszú életűnek* bizonyulhattak.[8] Tehát a társadalom változhatott, joga

[6] A történelem rengeteg példájából elsőként a római jog eltérő kontinentális és angolszász recepciós hatására, a XIX. század nagy európai kódexeinek különféle befogadásaira, a *Roman–Dutch law* alakulására szoktunk gondolni. Tervezett és intézményesített példát azonban talán leginkább az angol gyarmatbirodalom jogának alakulása szolgáltat. A törzsi bíráskodást például VAN NIEKERK (4. lj.) 247 ma is a közösség és joga egysége optimális színtereként láttatja. Ti. a britek *Commonwealth*-tapasztalata – Ivor JENNINGS: *The Approach to Self-Government* (Cambridge: Cambridge University Press 1956) 32, 121 – a gyarmati jog tekintetében azt diktálta, hogy amennyiben „talaj" gyanánt a feltételrendszer eltér, vagyis számottevő különbség mutatkozik két közösség (az anyaország és a koronához csatolt népesség) között, úgy bármiféle átvétel vagy külső hatás diszfunkcionalitásának elkerülése jegyében eleve a bennszülött jogok messzemenő őrzéséről kell gondoskodniuk. Mégpedig mindenekelőtt úgy, hogy bizonyos alapvető jogelvek és intézmények kötelező átvételén túl – itt és most pusztán néhány példával élve – az East Africa Order in Council (1902) már bármi további átvételt annak függvényévé tett, hogy helyi körülmények teszik-e azt egyenesen szükségessé. Hét évtizeddel később pedig – Nigéria esetében (1971) – maga az érintett hozhatta meg a döntést arról, vajon területére az angol törvények érvénye kiterjesztessék-e, és ha igen, melyeké. Kenneth ROBERTS-WRAY: „The Adaptation of Imported Law in Africa" *Journal of African Law* 1960/2. 78, 69, 71.

[7] Sally ENGLE MERRY: „Law, Culture, and Cultural Appropriation" *Yale Journal of Law & the Humanities* 1998/2. 602.

[8] Alan WATSON: „Comparative Law and Legal Change" *Cambridge Law Journal* 1978/2. 313.

azonban nem, mintha a mélységek csillapíthatatlan zúgásában s hömpölygésében egyenesen önmaga azonosságának tartópillére lett volna. S régtől szolgáló alkotmányok, alapvető törvények tiszteletében így él ez változatlanul eszményként, a fenntartó társadalmi közeg erejének szimbólumaként a mai napig. Ráadásul – és szemben mind a jogantropológiával, mely akkor és ott adott terepének pillanatnyi állapotaiból kísérel meg következtetéseket levonni az egész normatív rendre nézve, mind pedig a jogszociológiával, mely eleve nem is indulhat ki másból, mint a jog mindenkori funkciógyakorlásaiból – az összehasonlító történeti vizsgálódás éppen azt bizonyítja számára, hogy ha (alappal egyébként) elutasítja tudományosan bizonyítható mikroösszefüggésekkel szemben merő történelemfilozófiai spekulációkból állítólag adódó úgynevezett makroösszefüggések érvényesítését, úgy csakis arra a következtetésre juthat, hogy *társadalom*nak és *jog*nak önállósága nem csekély mértékben éppen *egymással szemben* van.[9]

Továbbmenve, azt pedig magunk vagyunk hajlamosak feltételezni, hogy a jog egyszerűsége vagy éppen egyre összetettebbé válása csupán következmény, mert úgyszólván magától értetődően a szabályozandó tárgy és viszonyok természetéből adódik. Ezt a csaknem automatizmust sugalló leegyszerűsítő képet azonban a legújabb irodalom szintén cáfolja. Eszerint ugyanis a *komplexitás* túlnyomórészt a szabályozás iránt támasztott *várakozások* kényszerű eredménye – ti. azé, hogy szabályozásában a jogalkotó bármi áron is elérje a leendő cselekvés lehető teljes meghatározottságát, a mindenre kiterjedő előreláthatóságot.[10]

Ugyanennyire önigazoló, de bizonyítatlan előfeltevésből, az emberi beavatkozást természetszerű adottságként elismertető önfelmentésből szoktunk már eleve abból kiindulni, hogy minden, így a jogfejlődés iránya is az egyre komplexebbé válás felé tart.[11]

Ám amennyiben igazolható, hogy a fokozódó társadalmiasodással a társadalmi differenciáció is természetszerűen növekszik,[12] úgy ebből következően az elkülönülések egymásra következő sora a hatásirányokat is vegyíti, egymással kereszteződő kölcsönhatások függvényévé avatja, s ezzel több- vagy sokpólusúvá

[9] Alan Watson: „Legal Change: Sources of Law and Legal Culture" *University of Pennsylvania Law Review* 1982–1983/5. 1136. Lásd még a fenti mű recenziójaként Varga Csaba: „Alan Watson: Tehetetlenség és kölcsönzés mint egyetemes jogfejlesztő tényező" *Jogi Tudósító* 1979/11–12. 4–9; továbbá Alan Watson: *Legal Transplants* (Edinburgh: Scottish Academic Press 1974) és újragondolásaként Varga Csaba: „Jogátültetés, avagy a kölcsönzés mint egyetemes jogfejlesztő tényező" *Állam- és Jogtudomány* 1980/2. 286–298.

[10] R. George Wright: „The Illusion of Simplicity: An Explanation of Why the Law Can't Just Be Less Complex" *Florida State University Law Review* 2000/3. 744.

[11] Peter H. Schuck: „Legal Complexity: Some Causes, Consequences, and Cures" *Duke Law Journal* 1992/1. 6.

[12] Lukács György: *A társadalmi lét ontológiájáról. I–III.* (Budapest: Magvető 1976); Niklas Luhmann: *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie* (Frankfurt am Main: Suhrkamp 1981).

teszi.[13] Márpedig ahhoz, hogy egy szabályozandó tárggyal a jogalkotó bármit kezdhessen, valamely oldalát, vonását, vonatkozását a jognak nevesítenie kell; majd valamiféle tényre visszavezetetten fogalmiasítania; s ezáltal a valamiben hasonl(líthat)ó dolgok osztályába csoportosítania, vagyis kategorizálnia – ami mindig ilyen vagy olyan tekintetben egyoldalú, a kérdéskör egészének (tehát valamennyi társadalmi vetületének) átfogására alkalmatlanul torz, hiszen mindent egyetlen elemére visszavezetően mesterkélt lépés lesz, tehát szükségképpen eleve *inadekvát*, s ezzel önmagán kívül bármivel, amivel egyáltalán kapcsolható vagy amire vonatkoztatható lenne, *inkongruens*.[14]

Ez pedig újabb feszültségek forrása:[15] egyenesen *rendszertani kockázat*, amely a jog összetetté válásától kezdve immár kiküszöbölhetetlen eleme lesz bármiféle jogi képződménynek;[16] s ezt még fokozhatja az, amit az irodalom út-függőségnek nevez.[17] Ami pedig nem más, mint bármely már megtett lépés folytatásának a belső kényszere, hiszen bárminemű visszalépés vagy útváltoztatás már járulékos „költséget", valamiben veszteséget jelentene.[18]

Ám mindazonáltal a karaván, ha egyszer megindul, itt is már úgyszólván saját tehetetlenségi nyomatékától hajtva kényszerűen halad tovább, merthogy ugyanezen irodalom tanúsága szerint a reformkényszer tudatosodásakor már maga a jogváltoztatásra koncentrálás az első pillanattól kezdve rendszertani kockázatnak teszi ki az egész folyamatot, hiszen *a jog eszközéhez* mint a társadalmi változás lehetőségéhez fordulás a maga önsúlyával pontosan ezt, a jogi

[13] Pl. Lon L. Fuller: „The Forms and Limits of Adjudication" *Harvard Law Review* 1978/2. 395.

[14] A szabályozási szükségben a kívánatos vagy kerülendő magatartás, vagy állapot jogi tényállásszerűsítésének nehézségeit s gyakori kudarcait mint heterogenitásból jogtechnikailag (a tényállásszerűsített cselekvés vagy mulasztás azonosítására és bizonyíthatóságra) alkalmas homogenitásra való transzformáció problematikáját tárgyalja Anthony Allott: *The Limits of Law* (London: Butterworths 1980), illetve Varga Csaba: „A jog és korlátai: Antony Allott a hatékony jogi cselekvés határairól" *Állam- és Jogtudomány* 1985/4. 796–810, a normaszabás filozófiai alapkérdéseit pedig Varga Csaba: „A preambulumok problémája és a jogalkotási gyakorlat" *Állam- és Jogtudomány* 1970/2. 249–307.

[15] Christina Ho: „Law as Categorical Thinking and Health as Resilience?" in *Workshop on Legal Migrations, Vulnerability, and Resilience* (December 9–10, 2016, Atlanta, Emory University School of Law) 1–6.

[16] Douglas W. Arner: „Adaptation and Resilience in Global Financial Regulation" *North Carolina Law Review* 2011/5. 1579–1628.

[17] Elsőként Bernhard Grossfeld: „Comparatists and Languages" in Pierre Legrand – Roderick Munday (eds.): *Comparative Legal Studies. Tradition and Transitions* (Cambridge: Cambridge University Press 2003) 177 fogalmazza ezt meg, majd használja e fogalmat egyebek közt Jaakko Husa: „Developing Legal System, Legal Transplants, and Path Dependence: Reflections on the Rule of Law" *The Chinese Journal of Comparative Law* 2018/2. 129–150 úgyszintén.

[18] Margaret Levi: „A Model, a Method, and a Map: Rational Choice in Comparative and Historical Analysis" in Mark Irving Lichbach – Alan S. Zuckerman (eds.): *Comparative Politics. Rationality, Culture, and Structure* (Cambridge: Cambridge University Press 1977) 28. A *stare decisis* elvén bemutatva ezt nyomatékosítja még Oona A. Hathaway: „Path Dependence in the Law: The Course and Pattern of Legal Change in a Common Law System" *Iowa Law Review* 2001/2. 601–666.

útra történő koncentrálást fogja *könnyű elérhetősége és autoritativitása* okán előnyben részesíteni bármiféle más elképzelhető erőfeszítéshez és reformelgondoláshoz képest.[19]

A társadalmi összkomplexus nyilvánvalóan nemcsak sokféle, de külön-külön soknemű összetevőkből áll elő, amik az összkomplexushoz képest mind-mind a maguk módján egyszerre egyneműsített és egyneműsítő közegek. Ám belülről nézve ezek mindegyike szintén heterogén. Így a jog is, amennyiben különféle értékek és érdekek mentén megfogalmazott különféle elvek mint egymással is az elsődleges érvényesíttetésért versengő *desideratumok* kívánnak benne megvalósulást és beteljesedést. Az említett hatásirányok a maguk gyakran kaotikus felbukkanásában így jó esetben optimális kompromisszum elérésével elvi lehetősége szerint többirányúvá teszik a megoldás hatásmechanizmusát, amiként persze az is előfordulhat, hogy csupán könnyebben vagy nehezebben legyőzhető akadályokat állítanak a többiek elé, vagy éppen egymást semlegesítve egy addig nem tervezett, mintegy új szintézist jelentő megközelítést juttatnak majd érvényre.

A *jogon belül* tehát szintén *heterogenitással* találkozunk. Ennek jelenléte természetes is, kívánatos is, hiszen a jognak egyidejűleg kell szolgálnia az összes alapértéket, ráadásul úgy, hogy ezeknek mint kívülről kapott fundamentális értékeknek (pl. az élet, a testi épség, a tulajdon vagy a családi leszármazás védelmének) jog általi szolgálata kizárólag a jogon belüli ún. *instrumentális értékek* (így – legalábbis ma hangsúlyosan – mindenekelőtt a joguralom követelményrendszere és az emberi jogok tiszteletben tartása) kielégítésével történhet meg.[20] Ezzel szembefutva viszont pontosan e belső heterogeneitás, vagyis az adott társadalmat vezérlő *alapértékek* egyidejű, ám ugyanakkor sokirányú, összetett szolgálata lehetetlenül el és válik a jog egyirányúvá, vagyis egyetlen érték kiválasztásán és feltétlen szolgálatán túl minden más alapérték iránt közömbössé s ezzel ez utóbbiak iránti tiszteletét és segítségét gyakorlatilag majdhogynem megtagadóvá, ha ezen természetes és kívánatos heterogenitás fölébe egy minden egyebet felülíró s ezzel homogenizáló kritériumhalmaz vagy kritériumhalmaz épül, amely minden egyebet önnön maradéktalan – tehát mérlegelés, kiegyensúlyozás, komp-

[19] Håkan Gustafsson – Stellan Vinthagen: „Law on the Move: Reflections on Legal Changes and Social Movements" *Retfærd* 2013/2. 31. E jelenséget, már erőteljesebben, a jogon kívüli – társadalmi, akár össztársadalmi – aktivizmus „tömeges kiszorulásának" nevezi Orly Lobel: „The Paradox of Extralegal Activism: Critical Legal Consciousness and Transformative Politics" *Harvard Law Review* 2007/4. 949–957. Megjegyzendő, hogy ez különösen kritikus helyzeteket eredményez, ha ilyen vagy olyan okból hangsúlyosan vagy túlnyomórészt büntető szankciókkal valósul meg, amint ezt a falopási törvényektől a XX. századi diktatúrákig egy társadalmi reformot voluntarisztikus jogkibocsátással betudó erőszakuralmak mutatták. A szocializmus példájában lásd Varga Csaba: „Makroszociológiai jogelméletek: a jogászi világképtől a jog társadalomelmélete felé" *Szociológia* 1983/1–2. 53–78; Varga Csaba: „Mi kell a joghoz?" *Valóság* 1989/3. 1–17.

[20] Vö. bővebben Varga Csaba: „Célok és eszközök a jogban" in Varga Csaba: *A jogi gondolkodás paradigmái* (Budapest: Szent István Társulat ²2004) 467–479.

romisszumkészség nélküli – kielégítésén keresztül enged csak át.[21] Nos, ilyen lehetett egykor bármi egyéb értéknek vagy gyakorlati megfontolásnak pusztán *ancilla theologiae*-ként kezelt helyzete, de az is elvileg ilyen ma, amikor bármely kérdés jogi szabályozásától a kormányzati cselekvés tetszőleges szegmensének bírói megítélhetéséig mindent például egy jogállami vagy emberi jogi központú, és abban maradéktalan érvényesítésre törő kriterialitás alá rendelnek.[22]

1.2. A jog mint változás tárgya

Nagyjából egy időben történt egy erős évszázaddal ezelőtt, hogy az osztrák igazgatású Bukovina fővárosa alig néhány évtizede alapított egyetemének volt rektora a tartomány jogi kultúráját vizsgálva intézetet létesített az élő jog kutatására, ezt téve meg úttörő jogszociológiájában a jognak a pozitív jogtól megkülönböztetett másik pólusává,[23] valamint szintén jogszociológiai érdeklődésből egy még nebraskai jogtanár fogalmilag különválasztotta a *könyvekben leírt jogot* a *működésben megnyilvánuló jogtól*.[24] Egyidejűleg persze nyilvánvaló köztük a különbség is: az előbbi rádöbbenés volt egy normatív kultúrára, amely az addig kizárólag tudomásul vettől és hivatalosként elismerttől gyakorlatilag függetlenül, noha időtlen idők óta annak úgyszólván közvetlen környezetében háborítatlanul működött és fejlődött, míg az utóbbi inkább professzori igénybejelentés volt arra, hogy a tényleges joggyakorlatot, tehát a hatalommegosztásban az állam egy másik, a jogalkotótól elkülönített szervének, a jogalkalmazónak a bírói döntésekben megjelenő tételezéseit a törvényhozótól jogként hivatalosan lefektetett mellett – és így e pozícióban ezzel szemben – mint *sui generis* jogváltozatot önállóan is szemügyre vehesse. Abban viszont egyek voltak, hogy a jognak addig egyedüliként látott forrását most már más tényező(k)nek saját területükön

[21] Ole W. Pedersen: „The Janus-Head of Human Rights and Climate Change: Adaptation and Mitigation" *Nordic Journal of International Law* 2011/4. 403–424. Nem könnyű egy ilyen pozíciót akár csak valamelyest is védeni. Nem véletlen talán, hogy egy másik szerző – Zackary L. Stillings: „Human Rights and the New Reality of Climate Change: Adaptation's Limitations in Achieving Climate Justice" *Michigan Journal of International Law* 2014/3. 671 – sem hoz fel többet ennek védelmére, mint hogy segíthet áttekinthetetlenül bonyolult technikai szabályozásokat emberközelebbivé varázsolni, például azáltal, hogy „a klímaváltozásból fakadó valóságos veszélyeket a valóságos emberek számára segít érthetővé tenni".

[22] Lásd bővebben Varga Csaba: „Az emberi jogok problematikája" *Társadalomkutatás* 2013/2. 1–15; Varga Csaba: „A jog és simulacrumai: Jogon belüli és kívüli versengés a jog meghatározásáért" *Iustum Aequum Salutare* 2020/2. 87–99.

[23] Eugen Ehrlich először a jogászság bécsi hetilapjában jelentette be intézményalapítását s kutatási profiljának elsőségét – „Ein Institut für lebendes Recht" *Juristische Blätter* 1911/20. 229–231 és 1911/21. 241–244 –, majd kutatásait kiterjesztve – *Das lebende Recht der Völker der Bukowina. Fragebogen für das Seminar für lebendes Recht mit Einleitung vom Seminarleiter* (Czernowitz: Allgemeine Druckerei 1913) – alapozta meg a jogszociológia klasszikus alapművét: *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (München–Leipzig: Duncker & Humblot 1913).

[24] Roscoe Pound: „Law in Books and Law in Action" *American Law Review* 1910/1. 12–36.

történő érvényesüléséért zajló *versengéstől* folyvást fenyegetett, s így csupán egyik jogteremtő erőként kezeljék.

Magam a pozitivisztikus és a szociologisztikus jogfogalom közti különbséget közel fél évszázaddal ezelőtt egy nagyban-egészében közös térben működő, egymást részben átfedő, ám egymással elvileg megállás nélkül *versengő körök* tartományainak formájában kíséreltem meg ábrázolni.[25] De sugallatként hatott az élő jog képzete is, mikor számomra akkor megfogalmazható konkrét ürügyként egyfelől a hazai jogi népszokás-feltárás,[26] másfelől pedig az addigi szürke elhallgatásból a borravaló és hálapénz valamelyes jogi szabályozás alá vonásának megkísérlése, vagyis egy kikövetelt gyakorlat jogi tudomásul vétele lehetséges gyakorlati, valamint magát a jogfogalmat illető teoretikus hordalékát próbáltam meg értelmezni. Ekkor és ezzel ugyanis ki kellett egészülnie a lehetséges jogelemeket illető ábrának egy harmadik körrel.[27] Ugyanakkor ez a hármasság – vagyis a jog (1) állami megállapításának, (2) állami érvényre-juttatásának, valamint (3) a *társadalmi „jog"-gyakorlás* tartománya – egy történelmileg általánosítható olyan realitást fejez ki, amelynek egyidejűsége azóta sem változott. E képletben eleve benne rejlett, hogy bármely oldal aktiválódása (beleértve ennek idejét, módját és fokát) történelmi kontingenciáktól függ. Bármely adott államnak nyilvánvalóan van hivatalos preferenciája ezek valamelyike iránt, amit egész intézményrendszerének különféle eszközeivel nyíltan támogatva igyekszik érvényre juttatni. A társadalmi mozgás összetettségéből azonban sohasem zárható ki, hogy – a másik kettő semmibevétele vagy éppen akadályozása ellenére – ezek valamelyike mégis éreztethesse jelenlétét, elérve akár időleges vagy hosszan tartó túlsúlyát is akár csak egyes területeken. Mert úgyszólván egyenesen vélelmezhető, hogy minden egyes jogrendben létrejön bizonyos legalábbis lappangó (látens, hivatalosan esetleg meg sem nevezett) versengés, esetleg csupán bizonyos kritikus szabályozási terrénumokon vagy kérdéskörökben. S ráadásul elvileg bármelyik oldal teremthet olyan dominanciát, amelynek eredményeként a másik két oldal marginalizálódik vagy időlegesen éppen kikerül a valósan ható tényezők köréből, sőt létrejöhet valóságos konfliktusba torkolló olyan

[25] Varga Csaba: „A jogi okfejtés társadalmi meghatározottságáról" *Állam- és Jogtudomány* 1971/2. 249–285. Ebben korábbi megkülönböztetésemet átvéve – „A jogtudományi fogalomképzés néhány módszertani kérdése" *Állam- és Jogtudomány* 1970/3. 589–613 – pozitivisztikusnak, illetve szociologisztikusnak neveztem ezeket; egy további, harmadik szféra lehetőségét viszont ekkor még a jogdogmatikában, vagyis a tételes jog jogtudósi értelmezettségében érzékeltem.

[26] Tárkány Szűcs Ernő: *Magyar jogi népszokások* (Budapest: Gondolat 1981). Ennek elméleti-jogi értelmezésére pedig Varga Csaba: „Népi jogszokástól a jogi népszokásig" *Jogtudományi Közlöny* 1981/10. 880–886.

[27] Varga Csaba: „Antropológiai jogelmélet? Leopold Pospíšil és a jogfejlődés összehasonlító tanulmányozása" *Állam- és Jogtudomány* 1985/3. 528–555.

akut küzdelem is a meghatározó jelenlétért akár a jog egészében, hogy az a kortárs szemlélő számára már-már az anarchiába fulladás képét vetítse előre.[28]

Mindazonáltal a fenti képi ábrázolás már eleve feltételezte, hogy a jog komplex, több összetevő egyidejű és egymással szemben is ható folytonos munkálkodásából adódó, annak mindenkori végeredményéből kikövetkeztethető jelenség, amit hivatalossá tett látszatok takarhatnak ugyan, mögöttük azonban ellenirányok és ellentmondások soha nem szűnő feszülése dúl.[29] Mindebből pedig következik, hogy (a) jog iránti kérdésünket mindig a *jog, de milyen/melyik értelemben?* specifikálásával kell kezdenünk, azaz a három lehetséges összetevő közötti ilyen vagy olyan kombinációjú választással. Következik továbbá, hogy (b) e három kör többnyire nyilván csak részben esik egybe, vagyis előfordulhat, hogy csupán két kör közt találunk értékelhető egybeesést, netalán a jogi szabályozások bizonyos tartománya aktuálisan esetleg csak egyetlen kör kizárólagos tartalma lesz. Ebből adódóan már csak ez okból sem adhatunk egyszerű választ a „mi a jog?" egyébként magától értetődőnek tetsző kérdésére, hiszen teljességként értelmezve az legfeljebb a mindhárom tartomány maradéktalan egybeesésével jelölhető területet mutathatná. Ugyanakkor pontosbító kérdést csakis annak tudatában tehetünk fel, hogy a jog teljes tartományából egyes részek *inkább* vagy *kevésbé* fognak majd jognak minősülni. Végezetül pedig az is következik – mivel a versengő körök képlete maga sem más, mint a jog örök (nyílt vagy leplezett) dinamizmusának szimbóluma, a három oldal közt elvileg sohasem szűnő konkurenciáé –, hogy (c) tartós végeredmény vagy végállapot voltaképpen sohasem adott. Kizárólag állandó változási folyamatok egymásra következő állapotai, azaz legfeljebb időmetszetek azok, amikkel egy adott pillanatban találkozhatunk. Hiszen egyes részek éppen bevonulnak a jog tartományába, míg mások esetleg éppen kiszorulnak belőle. Tehát a jog iránt tudakozódó bármely kérdésünk legfeljebb adott időbeli állapotra konkretizáltan lesz megválaszolható.

Függetlenül tehát a jog felépüléséről alkotott hivatalos kép milyenségétől, a jogforrási rendszernek akár jogszabályban is rögzített szerkezetétől, a kontinen-

[28] Amint ezt például a kontinentális szabadjogi mozgalom és amerikai megfelelője – vö. pl. David Dyzenhaus: *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar* (Oxford: Clarendon Press 1997) – valóságosan korszakjelző hatása mutatja. Vö. pl. még Eörsi Gyula: *Összehasonlító polgári jog. Jogtípusok, jogcsoportok és a jogfejlődés útjai* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1975).

[29] Legismertebb ebből az az évszázadosnál régibb, a hivatalos tagadástól a legalább szociologisztikus elismertetésig ívelő kontinentális jogtudományi dilemmázás, mely a *jurisprudence des tribunaux* természetes jelenlétét és mindenkor erőre kapó nyomását kívánta e palettán elhelyezni. Egy jogpolitikailag különösen doktriner korban például Peschka Vilmos: *Jogforrás és jogalkotás* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1965) a marxista (jog)filozófia teljes eszköztára bevetésével kísérelte meg a hivatalos doktrína kivételével mindenkitől látottat az előbbi számára is láthatóvá tenni. Évtizedek múltak el a nyugat-európai és közép-európai jogelméletben, míg egy kollektív mű a dilemmára végül empirikus nemzeti esettanulmányok tanulságainak az általánosításával válaszolt: D. Neil MacCormick – Robert S. Summers (eds.): *Interpreting precedents. A comparative study* (Aldershot – Brookfield, USA: Ash-gate/Dartmouth 1997).

tális és az angol–amerikai jogcsaládokban mind a törvényi (azaz a jogalkotótól meghatározott eljárás során meghatározott formaiságokkal kibocsátott) jog, mind pedig a joggyakorlat döntéshozatali folyamatában született (azaz jogalkalmazói értelmezésben, aktualizálásban és konkretizálásban[30] érvényre juttatott) jog egyaránt a jog alapvető objektivációs formái.[31]

Már pedig az *objektivációs forma* csak közvetítés, pontosabban közvetítést hordozó jel (jelhalmaz) az emberi kommunikációban az *emberi megértés* számára. Ez az emberi megértés az, aminek a birtokában aktiváljuk a jogot és aminek tartalmiságával döntésünket majd kikényszerítjük.[32] Röviden szólva, ez a jog *hermeneutikuma*. Egykor még kényszerűen a szocializmus marxizmusán belül érvelve, e gondolatot kizárólag a jog pozitivitása és szociologikuma lassan már elismert kettősségébe csomagoltan tudhattam csak megközelíteni. Eszerint (a) „[a] jog történelmi kontinuum, mely megszakítatlanul mozgásban van", (b) mint olyan „működésében és valóságos életében nyitott rendszer", amelynek (c) „társadalmi létezése megfordíthatatlanul előrehaladó folyamatszerűségében nyilvánul meg", s amely utóbbinak a gyökere abban rejlik, hogy (d) „ha a jog mint működő rendszer formális tételezéséből és abból a társadalmi környezetből tevődik össze, amely értelmezhetővé teszi, és ha e két összetevő bármelyikében bekövetkező változás magának a jognak mint működő egésznek a változását eredményezi, akkor szükségképpen megfogalmazódik egy *alternatív stratégia* lehetősége is. Azt jelenti ez, hogy a jogért való küzdelem végigharcolható (1) a jog *formális tételezése* megerősítéséért, megváltoztatásáért vagy hatálytalanításáért folytatott küzdelem formájában, de (2) végigharcolható úgy is, hogy a jog szemantikai vagy társadalom-ontológiai értelemben vett *társadalmi környezetét* erősítjük, módosítjuk vagy gyengítjük – és e két alternatíva bármelyikének a választása elvileg egyformán alkalmasnak bizonyulhat ugyanannak a célnak az elérésére."[33]

A jogváltozás tárgyaként szemlélt (akár törvényhozói, akár bírói döntésben kifejeződő) jog tényleges kettősségét rejti e megkülönböztetés. Hiszen először írásban, szövegként tárgyiasítjuk a jogot, majd ezt intellektuálisan feldolgozzuk. Márpedig adott (és nem más) megértéséből, vagyis értelmezéséből különféle jelentések adódhatnak; és ezek akár hosszú időkre s hatalmas területekre érvényesen rögzülhetnek is.

[30] Lásd pl. Roswitha Svensson: *Konkretisierung von Rechtsnormen* (Berlin[-East]: Akademie-Verlag 1982).

[31] Vö. Varga Csaba: *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai Kiadó ²2002).

[32] Az amerikai irodalomban egykor ünnepelt kifejezés szerint a *nomos* normatív birodalmában szabály és jelentés egyesülése hozza létre nemcsak a normavilágot, de ezzel azt a világot is, amelyet megélve élünk. Robert M. Cover: „Nomos and Narrative" *Harvard Law Review* 1983–1984/1. 4–5.

[33] Varga Csaba: „Tételezések rendszeréből áll-e a jog?" *Jogtudományi Közlöny* 1984/9. 289, 290.

Másként is ábrázolható azonban e folyamat. A posztmodernitás korában élve tetszőlegesen *de*konstruálhatunk, ennek szétdobált darabjait szabadon összerakva tetszőlegesen újból *re*konstruálhatunk, és intellektuális játékunk végén mindebből – egy meta-szinten megfogalmazott hiperrealisztikus kép gyanánt – majd egy absztrakt folyamatábra adódik. Nos, a Fiesole után Londonban működő német szerző rögvest bemutatandó víziója erről a maga nyerseségében megfogalmazottan ijesztő – ám egyszersmind logikus is, önnön gondolatrendszerén belül igazolható. Merthogy az *autopoiesis* rendszertani képletét alkalmazza a saját módján.

Miről is van egyáltalán szó? Nos, maga az *autopoiesis* egyszerre nyitott és zárt rendszer. Kívülről szabadon fogad be információként vagy feladatként *inputot*, hogy saját zárt gépezetének autonóm feldolgozásából nyert *outputot* mint saját válaszát bocsáthassa ki. Az *autopoiesis* – a görög αὐτο- [auto-: 'ön-') és a ποίησις [*poiesis*: 'alkotás, termék'] összetételéből – lényege éppen ennek a zárt szerkezetnek és termékének minden esetben önálló és öntörvényű létrejötte olyan önállósággal és öntörvényűséggel, hogy annak tényszerűségén mint *post festum* eredményen túl semmiféle ismétlődést vagy törvényszerűséget nem mutat.[34] Pontosan ezt fejezi ki az a megállapítás, hogy „a jog autonómiája nem külső okoktól vagy hatásoktól történő befolyásoltságtól való mentességében rejlik, hanem annak módjában, ahogyan ezeket befogadja és megválaszolja".[35]

Nos, az *autopoiesis* ilyen gondolatkörében lesz érdekes az imént említett szerző azon teoretikus rekonstrukciója, amely szerint „a megismerés önálló alanyaként a jog hozza létre saját társadalmi valóságát", amiben „a joghoz hasonló intézmények egyes tagjaiknak az értelmétől függetlenül »gondolkodnak«", merthogy e szempontból nem mások itt „az »aktorok«, csak kötött szerepjátékok, karakter-maszkok, a jogi kommunikáció belső produktumai". Ezen felfogás számára ti. „A jog kommunikáció; semmi más, mint kommunikáció." „Ezek a kommunikációk kölcsönös kapcsolatban állanak egymással egy kizárólag kommunikációkat létrehozó kommunikációs hálózatban." Márpedig az efféle kommunikáció mindig csak önmaga volt és önmaga marad. „A valósághoz ennek nincsen semmiféle közvetlen megismerő hozzáférése. Csupán versengő diskurzusok vannak és eltérő valóság-konstrukciók." Végsősoron ezért nem mondható erről annál több, minthogy: „A jog egy autonóm jogi valóság létrehozására kényszerül, miközben arra már nem képes, hogy mentesítse magát a társada-

[34] F. J. Varela – H. R. Maturana – R. Uribe: „Autopoiesis: The Organization of Living Systems, its Characterization and a Model" *Biosystems* 1974/4. 187–196; majd Humberto R. Maturana – Francisco J. Varela: *Autopoiesis and Cognition. The Realization of the Living* (Dordrecht–Boston: D. Reidel 1980) eredeti módszertani felismerésekor a szerzőket mint a sejtreprodukció kutatóit az lepte meg, hogy a vizsgált sejt valahányszor újjászerveződött, de sohasem ismétlődő vagy előzményeiből magyarázható mikrofolyamatban. Tanulságait a jog tekintetében érvényesíti pl. Varga Csaba: „Autopoiesis és a jog jogalkalmazói-gyakorlati újratermelése" *Jogtudományi Közlöny* 1988/5. 264–268.

[35] David Nelken: „Criminal Law and Criminal Justice: Some Notes on their Irrelation" in Ian H. Dennis (ed.): *Criminal Law and Justice. Essays from the W. G. Hart Workshop, 1986* (London: Sweet & Maxwell 1987) 139.

lomban zajló egyéb diskurzusoktól létrehozott és így vele konfliktusos viszonyban álló valóságoktól."[36]

Nos, az olyan gondolati rekonstrukció, mint az előbb bemutatott, rögvest veszít első benyomás szerinti valóságidegenségéből, mihelyst meggondoljuk: a mindennapi cselekvés kondícionálásában szerepet játszó számos különféle (nem-normatív és normatív) tényezőnek a jog csak egyike, ráadásul azok egyike, amelyeket közvetlenül a legritkábban hívnak fel. Sőt, még a kifejezetten jogi megítélést célzó gyakorlati diskurzusokban, azaz magában a jogalkalmazási folyamatban sem közvetlenül maga a *normatív szöveg* játszik szerepet, merthogy a tényleges folyamatban voltaképpen azok a közelítések, érvelések és felfogásmódok – az angol–amerikai jogvilág szokásos megjelölése szerint: *kánonok* – ismétlődnek és szembesülnek egymással, amelyekkel adott helyen és időben az adott professzionális kör (mindenekelőtt bírák, ügyészek, szakértők) gyakorlata szokott élni, amikor normatív szöveg úgymond *alkalmazására* kerül sor.[37]

2. A jogváltozás

2.1. A jog és változása

A jogváltozás a jog alapvető létformája. A jog két objektivációs formáját, a jogalkotói és a jogalkalmazói jogot tekintve ez nyilvánvalóan alkalmanként, mintegy lépésről lépésre, a napi gyakorlatban történő mindenkori aktualizálódás önmagában láthatatlan jelentésmódosulásait, a voltaképpen hermeneutikumot tekintve pedig lényegében minden egyes újabb jogi aktus születésével zajlik.

Szellemi előfeltevéseit s ennek környezetét tekintve már maga az a tény, hogy jogra támaszkodunk és a körülményektől megszabott folyamatos alakításán munkálkodunk, már eleve *bizalmat feltételez* a jog iránt – a társadalom, a társadalmi komplexitásban és munkamegosztásban szerepet játszó egyes résztvevők, így éppen nem utolsósorban a jogászság részéről. Nem véletlen talán, hogy a XX. század klasszikus magánjogász komparatistája hangsúllyal emlékeztetett arra, hogy „a jognak az emberi magatartás és a társadalmi viszonyok alakítása-

[36] Gunther Teubner: „How the Law Think? Toward a Constructivist Epistemology of Law'" *Law & Society* 1989/5. 730, 739, 741, 740, 743, 745.

[37] Lásd pl. Varga Csaba: „Koskenniemi és a nemzetközi jogi érvelés – Jogontológiai tanulmány" *Állam- és Jogtudomány* 2016/2. 278–301 és az abban feldolgozott irodalom. Martti Koskenniemi példája szerint senki sem képes annak előzetes megállapítására, hogy adott esetre nézve például mi „a nemzetközi jog" üzenete, de közel kerülünk a válaszhoz akkor, ha megtudjuk és elemezzük, hogy a kérdéses esetben eljárásra hivatott szervben, például az ENSZ Biztonsági Tanácsában ilyenkor miről s miként szólna a diskurzus.

ban mutatkozó hatékonyságába vetett mágikus hit voltaképpen babona. Politikai jelentősége van ennek a ténynek, mindazonáltal mégsem más, mint tévhit."[38]

Így van-e vagy sem, mindenesetre az utóbbi fél évszázadban a jogantropológiától kezdve a jogszociológián át az empirikus társadalomtudományokig és a társadalomelméleti általánosításokig hatalmas mérvű búvárkodások zajlottak, hogy „jog és társadalom", „jog és a társadalmi változás" és hasonlók témakörére felfűzve pontosabb kép alakulhasson ki a társadalmi mozgás dinamizmusáról, a benne munkáló kölcsönhatásokról.[39] A klasszikus görögség például már tisztában volt azzal, hogy jognak és társadalomnak együtt kell változnia ahhoz, hogy a *politeia* megőrizhesse mindenkori fejlődőképességét. Ám óvtak attól, hogy ez túlmenjen a feltétlenül szükséges mértéken. Hiszen minden *jogváltozás* (tehát – a jog nézőpontjából – előrehaladás) megzavarhatja az éppen kialakult kényes egyensúlyt, s így egyszersmind és óhatatlanul – a közvetlenül politikai megközelítés szempontjából – *dezintegratív* hatású.[40] A mai irodalom viszont túlmegy ezen, s legszívesebben permanenssé tenné a jogváltozást, mintegy létét is mobilizáltságában ragadva meg. A *jogváltozás* – írják ennek alátámasztására – eleve kettős értelmű: jelenti valamely jogi tételezés módosítását, de jelenti ugyanakkor annak igényét is, hogy korának folyvást változó körülményeihez történő alkalmazkodása *folyamatos* legyen. Következésképpen – sugallja ma a modernitás – törekednie kell arra, sőt egyenesen kivívnia, hogy szünet nélküli változása maga a jog folyamatszerű létének a jegye, tényleges tulajdonsága legyen.[41]

Természetes és szükséges is tehát egy ilyen társadalomelméletileg komplex közelítés, hiszen a létezés maga folyamatszerű, s mivel minden a társadalmi összkomplexus összetettségében zajlik, bármely mozzanat és lépés nem csupán kölcsönhatások terméke és eredője, hanem egyszersmind következménye, majd forrása és megoldódása is feszültségeknek. Szemben így például az antropológia látásmódjával, ahol bármiféle változás maga a szocialitás közegének felváltásával egyértelmű, hiszen az önazonosságot definiáló „kulturális mintázat" adja számára bármely vizsgálódás kezdő- és végpontját; következésképpen bármiféle változás egyben az identitás elvesztésével és egy új identitás születésével egyenértékű. A jogban s így a jogtudományi látásmódban ellenben éppen fordított a helyzet: a jog elgondolásában a változás gondolata már eleve benne rejlik. S az előbbiek nyomán itt adódik még egy további különbség, jelesül, hogy míg az ant-

[38] Otto Kahn-Freund: „Industrial Relations and the Law: Retrospect and Prospect" *British Journal of Industrial Relations* 1969. 301–316.

[39] Lásd pl. Sajó András: *Társadalmi-jogi változás. A társadalmi változás jogszociológiája* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1988).

[40] Lásd pl. Elisabetta Poddighe: „Aristotle on Legal Change" *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales* 2019/42. 184 és köv.

[41] Martha Minow: „Law and Social Change" *UMKC Law Review* 1993/1. 179.

ropológiában a változás szakítást jelent, a jogban viszont pusztán kategóriák újrameghatározását.[42]

Számos általános megállapítás él tudatunkban a jogváltozásról. Átfogó jellemzésként szoktunk például bizonyos időben bizonyos jogrendszerekről mint *statikus* vagy *dinamikus* képződményekről beszélni, ami azonban a fentebb elmondottakból következően csakis viszonylagos jellemzés lehet, merthogy csakis a változáson mint átfogó kereten belül értelmezhető.[43] Esettanulmányként fel szokták dolgozni azokat a különös helyzeteket, amikor a jogváltozás rendkívüli időben és körülmények közt, sürgető azonnalisággal zajlik,[44] merthogy ez a jogváltoztatás külső körülményektől kierőszakoltságáról s így patológiájáról mintegy tankönyvi példázatként szolgálhat. Miközben elvileg magától értetődő, hogy a jogivá válás érvényességének előfeltétele körülményektől függetlenül nemcsak az, hogy *legitim* és *legális* legyen,[45] de elvi súllyal az is, hogy létrehozatalában s tartalmában megfeleljen a *jogbiztonság* követelményének.[46] Az ilyen és hasonló várakozások többnyire jogpolitikailag is lefektetett, jogon belüli érvényesítésre szánt, gyökerükben normatív követelmények. Erőteljességüket azonban mindenekelőtt annak köszönhetik, hogy nem tetszőleges akaratelhatározás vagy többletkívánalom az alapjuk: ezt és így maga a *normatív jelenség rekonstruálható logikája* diktálja.[47] A normatív jelenség szerkezeti felépítése eleve erre épül, s ez

[42] Dylan Oliver Malagrino: „Change: A Constant Variably Defined: Law and Anthropology Perspectives on Historical Changes to the Rule of Law" *Northern Kentucky Law Review* 2014/1. 118.

[43] Lásd pl. Giandomenico Majone: „The European Union Post-Brexit: Static or Dynamic Adaptation" *European Law Journal* 2017/1–2. 13. Látnivaló, hogy Majone pontosan azért értekezik erről, mert számára az Európai Unió éppen egy megcsontosodott autokrácia képét idézi. Nem véletlen, nem is friss felismerés ez. Két évtizede írta például Pierson, hogy „már játékszabályait eleve úgy találták ki, hogy még a legszerényebb változásoknak is eleve a gátját képezze". P. Pierson: „The Path to European Integration: A Historical Institutional Analysis" *Comparative Political Studies* 1996. 123–163.

[44] Esettanulmányként lásd pl. Varga Csaba: „Lenin és a forradalmi jogalkotás" *Állam- és Jogtudomány* 1970/1. 45–57, és különösen Varga Csaba: „Lenin és a jog (Esettanulmány a jogi normalitás határvidékéről)" *Valóság* 2019/5. 82–105. E körben említhetők persze friss ügyként a 2020 tavaszi koronavírus-járvánnyal szembeni kormányzati intézkedések, amelyek az elemző kritikát kifejezetten tartalmi és eljárási-formai komplex vizsgálatra sarkallták.

[45] „A legitimitás nem egy mindent-vagy-semmit egyszerűségű ügy" – szögezi le David Beetham: *The Legitimation of Power* (Atlantic Heights, New Jersey: Humanities Press International 1991) 19 et seq. Ezt ugyanakkor kiegészíti számos olyan jogon belüli követelmény is, mint hogy a jogváltozásnak a jogforrási hierarchia kellő szintjén, a megváltoztatandó szabályanyaghoz képest az érvényességi láncolat kellő pontján kell megtörténnie. Luc J. Wintgens: *Legisprudence. Practical Reason in Legislation* (Farnham, Surrey – Burlington, Vermont: Ashgate 2012) 193.

[46] Ezt egyenesen emberi-jogi kötelemként kezeli pl. Jan Tryzna: „Is the Principle of Legal Certainty a Human Right? The Legitimacy of the Retroactive Application of Laws" in Maciej Chmieliński – Michał Rupniewski (eds.): *Legal Change and Political Philosophy* (London – New York: Routledge 2020) 234–249.

[47] Vö. pl. Varga Csaba: „Kelsen jogalkalmazástana (fejlődés, többértelműségek, megoldatlanságok)" *Állam- és Jogtudomány* 1986/4. 569–591; Varga Csaba: „A bécsi iskola" in Varga Csaba (szerk.): *Jogbölcselet. XIX–XX. század. Előadások* (Budapest: Szent István Társulat 1999) 60–68. Mindeh-

határozza meg legtömörebb válaszként autopoietikus leírását is: „semmiféle társadalmi mozgalom [azaz külső erő, és közvetlen módon – VCs] nem idézhet elő jogváltozást. Bármely változás kizárólag magán a jogrendszeren keresztül lehetséges".[48]

Kizárólag magán a jogrendszeren keresztül? Egyértelműnek látszik ez a megállapítás, mégis eltérő irányokba mutatóan több eleműnek tetszik. A jogváltozás a jog szövegszerűségének az alakításaként megjelenhet a jogalkotói és a jogalkalmazói jogtételezésben egyaránt. Ezen túl pedig – amint az előző pontban teoretikusan már alátámasztottuk – a jog *textualitása* mindkét területén mint a textualizálás felhasználási oldala, tehát úgyszólván egylényegű ellentétpárja, szükségképpen megjelenik az értés, a jelentés alakulásaként vagy formálásaként is.[49] Ami pedig az első lehetőséget, a textualitás terrénumát illeti, miközben a jogváltozást általában formális szabályváltozásra redukáltan szoktuk keresni és érzékelni, esetleg tervezni, a szabályok mögött gyakran tételesen is lefektetett-rögzített elvek állnak, azok mögött pedig kulturális gyökereinket aktiváló végső és többnyire látensként megmaradó és munkáló, hallgatólagos metaelvek, amik az adott közösség önazonosságát megadják.[50] Nos, ezek sem maradnak merevek és érintetlenek, hiszen a *reflective equilibrium* jegyében minden egyes konkretizáló lépéssel maguk is (például hangsúlyváltozások egymásra rakódásaként) gazdagodva alakulnak tovább.[51]

Tehát a jog összetettségének és azon belül funkcionális egységének köszönhetően a *jogváltozás* sohasem redukálódik egyetlen elemre; legfeljebb a *továbbhatás láncolatában* láthatóságuk és formális azonosíthatóságuk lesz erőteljesen csökkenő. Ennélfogva abban az összetettségben, amely forrás-mivoltában, hatásgyakorlása módjában (azaz adott jogmegállapítást igazoló jog-referenciában

hez azonban ma már hozzáteendő – pontosítás s a mindenkori kontextualitás láttatása jegyében –, hogy nem a normatív jelenségnek magának van logikája (vagy eltérő, de szintén lehetséges közelítésben: racionalitása), hanem annak az egész közegnek, amely egyáltalán a kérdéses normatív jelenséget létrehozta s fenntartotta, tehát annak, amit a háttérben állva jogi kultúraként azonosíthatunk.

[48] Niklas Luhmann: *Law as a Social System* [trans. Klaus A. Ziegert] (Oxford: Oxford University Press 2004) 119.

[49] Pl. sokak közt Michael Steven Green: „Legal Revolutions: Six Mistakes about Discontinuity in the Legal Order" *North Carolina Law Review* 2005/2. 407, 409.

[50] Korunk nemrégiben elhunyt amerikai klasszikusa utolsó munkájában így vallott erről: „a jog nemcsak a közösség elfogadott gyakorlatainak megfelelően kibocsátott speciális szabályokat foglalja magában, de az így kibocsátott szabályok legjobb erkölcsi igazolását nyújtó elveket is. Magában foglalja tehát a kérdéses igazoló elvekből következő szabályokat úgyszintén, noha ezek soha sem bocsáttattak ki." Ronald Dworkin: *Justice for Hedgehogs* (Cambridge, Mass.: The Belknap Press of Harvard University Press 2011) 402. Közismert, hogy pontosan ebből indult háromnegyed évszázada Dworkin egész jogfilozofálása. Lásd Ronald M. Dworkin: „The Model of Rules" *University of Chicago Law Review* 1957/1. 14–45.

[51] A háttérre Nelson Goodman: *Fact, Fiction, and Forecast* (Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1955) 65–68; John Rawls: *A Theory of Justice* (Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University Press 1971) 20–21, 48–51, 120.

történő megjelenésében), ontológiai lét-mivoltában rétegezettségként kísérli meg elkülöníteni egymástól a jog mint önmagában is végtelenül összetett komplexum eltérő összetevőit,[52] mindaz, amit általában jogváltozásnak mondunk, közvetlenül úgyszólván kizárólag a legfelszínibb összetevőben, a tételezettségekben érzékelhető. Ritkán – s persze leginkább ezek közvetítésével – érkezik el az értés hermeneutikuma s a mindehhez alapul szolgáló általános elvek valamelyes továbbalakulásáig. És legfeljebb egész korszakváltást jelző hatalmas intervallumokban érezteti immár érzékelhetővé váltan maga a jog kulturális beágyazódottsága, vagyis a voltaképpeni jogi kultúra[53] akár valamelyes változását.

Az irodalom a jogváltozás ösztönző/gátló tényezőiként a tudatosított szükségleteket s az e szükségletek kifejezetten általános érvényű szabályozást igénylő mivoltát, az újraszabályozást támogató politikai és jogászi professzionális erőt, valamint az érintett társadalom és jogászsága újításra, tanulásra és akár idegen példák átvételére irányuló hajlandóságát szokta említeni.[54]

Amikor pedig nem prospektíve, a tervezett előrelépés lehetőségei felől, hanem retrospektíve, a már elért eredménytől visszanézve közelítünk, még markánsabbnak fog látszani a különbség, amiben a már klasszikus görög elődeinknél is kettéválasztott[55] két fő funkció és az ezeknek megfelelő két jogforrás eltér egymástól:[56]

Törvényhozási típusú, jogalkotótól alkotott jog	**Bírói döntésből születő esetleges precedensjog**
jövőben érvényesül	visszaható hatályú[57]
általános érvényű	esetfüggő
rendszerszerűségre törekvő jogalkotási politika terméke	perlés véletlenéből adódik
célszerű elhatározásból fakad	akkor és olyan ügyben születhet, ahol van egy fél, aki kívánja és meg is engedheti magának a perlést

[52] Kaarlo Tuori: *Critical Legal Positivism* (Aldershot: Ashgate 2002) például *surface level, legal culture* és *deep structure* gyanánt vél elkülöníthetni három réteget.

[53] Vö. Varga Csaba: „Jog, jogi kultúra és jogi hagyomány" *Iustum Aequum Salutare* 2021/1. 191–219.

[54] Watson (8. lj.) 324–332.

[55] Poddighe (40. lj.) 192–196 is már a formális jogváltoztatás és az adott helyzethez népgyűlési határozmánnyal vagy bíráskodás során történő informális igazítás közt tesz különbséget.

[56] Táblázatos összegzés nélkül leírva: Watson (8. lj.) 323–324.

[57] A *Common Law* körében a *judicial decision-making* retrospektív hatásától – lévén az ügy eldöntésének ki nem mondott, csupán feltételezett eseti szabálya azonosítására még elvileg is eleve a döntéskor, tehát post festam kerül sor – nyilván megkülönböztetendő e konkrét döntés (a precedensvilág összességében született bírói döntések kimondhatatlanul csekély töredéke) esetleges precedensként felhasználása, ami már nyilvánvalóan prospektív hatású.

Törvényhozási típusú, jogalkotótól alkotott jog	Bírói döntésből születő esetleges precedensjog
önmagában rendszerszerű	rendszernélküli
a jogrendszer fejlesztését lehetővé teszi	jogrendszer szintű fejlesztésre képtelen
a háttérben rejlő jogelv fejlesztését is elősegíti	jogelvi fejlesztést kizár
tetszőleges mennyiségű tapasztalat felhasználásán nyugszik	csekély vagy semmiféle vonatkozó tapasztalat birtokában meghozott
elméleti alapú	tág körű professzionális megvitatás nélkül hozott
biztonsággal egyértelmű lehet	a *ratio decidendi* azonosítása mindig vitatható marad
alkalmi indulatoktól mentes	az esetbe bevitt erkölcsi, társadalmi (stb.) motívumok befolyásolhatják
azonnali változtatásra alkalmas	hatása közvetett, lassú, véletlenszerű
a jogfejlődésben ugrást is, irányváltást is eredeztethet	a jogfejlődésre csekély, legfeljebb közvetett következménnyel jár
tetszőleges ismétléssel és/vagy gyorsasággal felváltható	csak ritka és kötött feltételek közt módosítható

Ami egyiknek is, másiknak is lehetséges hatását illeti, egyfelől elvi – ontológiai – igazság, hogy a tételezéstől hosszú út vezet bármiféle eredmény kiváltásáig, hiszen semmiféle közvetlen valóra váltási mechanizmus az emberi társadalomban nem adott, csak lehetséges *motívum- és hatásláncolatok*. Mindezekből adódóan pedig: „A társadalmi lét oly módon jön hát létre, hogy teleológiai tételezések oksági sorokat hoznak mozgásba, amik azután saját törvényszerűségeiket követve többnyire túlmennek az eredeti tételezésen: végső összegezésben többet vagy kevesebbet, hasonlót vagy mást hoznak létre, mint ami az eredeti szándék volt."[58] Ráadásul és másfelől mindezt *véletlenek* tömege szegélyezi vagy éppen keresztezi. S régi bölcsesség, hogy a véletlennek betudható szerep nemcsak abban jelentkezik, hogy minő formát ölt és mivé sikeredik a jogváltoztatás, de abban is, hogy akár sokadik áttételű *járulékos hatásként* miféle eredmény bekövetkeztéhez segít majd hozzá – természetszerűleg itt is teljességgel függetlenül nemcsak attól, amit eredetileg szándékoltak, de attól is, ami akár a legnagyobb gondosság árán egyáltalán előrelátható volt. Márpedig a világtörténelem során bizonyos értelemben a legtöbb és legjelentősebb fordulatokat ilyen járulékos, utólagos, közvetett hatások szoktak lehetővé tenni vagy éppen előidézni.[59]

[58] Lukács (12. lj.) *III. Prolegomena* 295–296 nyomán Varga Csaba: *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981) 202.

[59] Pusztán néhány kiragadott példa három áttekintésből. Lásd Alan Watson: „Justinian's Corpus Iuris Civilis: Oddities of Legal Development, and Human Civilisation" *Journal of Comparative Law* 2006/2. 461–466; F. W. Maitland: *The Constitutional History of England. A Course of Lectures*

Jelen feldolgozásunkban a jogváltozás feletti tűnődés elsődlegesen azon jogi kultúrákkal kapcsolatos, amiket a XX. század nagy hírű francia komparatistája (akkor a szovjet/szocialista jogtól elhatárolandó) nyugati jognak nevezett.[60] Nos, az elhatárolódás tárgya s így szüksége időközben kimúlt, és a nyugati jog maradt, ami volt: gyakorlatilag egyfelől a kontinentális és másfelől az angol–amerikai jog, együtt ezek szétsugárzásaival gyakorlatilag az összes kontinensen. A mögöttük álló általános kultúráknak vannak ugyan jellegileg eltérő színei, a meghatározó civilizáció azonban azonos, s így legáltalánosabb kulturális előfeltevéseink benne túlnyomórészt közösek. Ezért, mint létünk úgyszólván szerves részei, számunkra természetesként hatnak azok az előfeltevések is, amik pedig egy tágabb horizontú kitekintésben már specifikusak, mert csak egy-egy ezen belüli kultúrkörre jellemzőek.

Nos, egy még a XIX. század végén született amerikai klasszikus vetette fel az első pillantásra talán meghökkentőnek tetsző kérdést: amennyiben komolyan vesszük a közel másfél évszázados s történetesen amerikai bölcsességet, miszerint „A jog élete nem a logika, hanem a tapasztalat.",[61] úgy rögvest egy újabb előkérdés bukkan elő. Nevezetesen: ugyanúgy, ahogyan az amerikai realizmus termékenynek bizonyuló meglátásával a tények sem saját lábukon járnak bíróságra,[62] az idézetben meghivatkozott *tapasztalatból* sem magától lesz jog. Nos, akkor hát miként megy végbe a kérdéses *transzformáció*, azaz a tapasztalat feldolgozása, értékelése, jogi *desideratummá*, majd szabállyá formálása? Merthogy – hangzik az egyetlen válaszlehetőség – ez mind a szóban forgó jog mögött álló világkép, háttérfilozófia, és benne a jog kultúráját éltető jogfilozófiai alapál-

Delivered (Cambridge: The University Press 1908) 21; Xiaobo Lü: „Rory Truex. Making autocracy work: representation and responsiveness in modern China. (New York: Cambridge University Press, 2016)" *China Quarterly* 2017/232. 1118–1119. Megfogalmazták, hogy a *Corpus Iuris Civilis* latin nyelven született, az *Institutiones* kísérte, a *Digesta* pedig nem helyi és kortárs bizánci, de távoli római feltételeket tükrözött, és anélkül, hogy a korabeli isten-eszmény kiemelkedő helyet foglalt volna el szövegében, mert ha történetesen nem pontosan így alakul, aligha lehetett volna ilyen átütő erejű recepciós hatása; Eduárd erőteljes törvényhozói tevékenységének köszönhető, hogy a XIII–XIV. század fordulóján megrekedt az angol jog további elrómaijogiasítása, s így a kontinensétől elváló út megtételére kényszerült az angol jogfejlődés; a szokásos nyugati kritikák fényében a mai Kínai Népköztársaság legfelsőbb államhatalmi szerve, az Országos Népi Gyűlés úgymond nélkülöz bármiféle valódi funkciót, miközben a honi helyzettel ismerős politikatudományi elemzések rendre azt mutatják ki, hogy éppen pótolhatatlan szerepet játszik úgymond a nép hangja kiszűrésében.

[60] René David: „Existe-t-il un droit occidental?" in Kurt H. Nadelmann – Arthur T. von Mehren – John N. Hazard (eds.): *XXth Century Comparative and Conflicts Law. Legal Essays in Honor of Hessel E. Yntema* (Leyden: Sythoff 1961) 59.

[61] [Oliver Wendell Holmes]: „Book Notices" *American Law Review* 1880. 233. Majd megismételve O. W. Holmes Jr.: *The Common Law* (Boston: Little, Brown 1881) 1.

[62] Jerome Frank: *Bíráskodás az elme ítélőszéke előtt. Válogatott írások* [ford. Badó Attila] (Budapest: Szent István Társulat 2006).

lás vagy mentalitás[63] függvénye.[64] Mihelyst tehát távolabb merészkedünk szűkebb otthonunktól, a nyugati jogtól és az azt létrehozó és megtartó kultúrától, máris egy ilyen, a jog környezetét adó intellektualitás válik indítóponttá, ahonnan kiindulva vizsgálatunkat – már ha jogi kultúrákon átívelő összehasonlító tapasztalatok levonása a célunk – egyáltalán elkezdhetjük.[65]

2.2. A jog és körülményekhez szabása

A jog szabályozó erő. Már a jogváltozásról szólva láthattuk, hogy a jognak akkor kell valamit szabályozás alá vonnia vagy egy korábbi szabályozáson változtatnia, ha társadalmi környezetének funkcionalitása ezt megkívánja, és olyan súllyal kívánja meg, hogy ez magához a joghoz mint általános érvényű országos szabályozáshoz való folyamodást megköveteli.

A változás, ami itt bekövetkezik, mindig valaminek – egy vagy több összetevőnek, de mindig *csakis* résznek – a változása, a környezet többi elemének, a maradék egésznek a legalábbis pillanatnyi változatlansága talaján.[66]

Azokkal a fogalommá fejlesztett kifejezésmódokkal, amikkel e körben élünk, többnyire vagy a jog és környezete funkcionális megfelelőségét asszociáljuk, vagy pedig azt, hogy e megfelelőség felborult, s azért kell beavatkoznunk, hogy a jognak környezetéhez történő megfeleltetését újfent biztosíthassuk. Terminológiánk így – itt is, mint másutt is – már önmagában sokat elárul abból, hogy milyen mögöttes előfeltevésekből indultunk ki, sőt olykor a mögöttes feltevések

[63] Pierre Legrand: „À propos d'une réflexion sur la comparaison juridique" *Revue internationale de droit comparé* 1993/4. 879–888. Kifejezése: *mentalités juridiques*.

[64] Elemzése eredményeként Northrop (3. lj.) alaptípusként különbözteti meg az ősi/törzsi intuitív közvetítő, a keleti természettörténeti, valamint a nyugati elvont kontraktuális típust, megjegyezve, hogy saját fejlesztésű technikai apparátussal és a köznyelvtől megkülönböztetett nyelvezettel s absztrakt terminológiával csakis ez utóbbi rendelkezik. Elgondolkodtató ugyanakkor, hogy az általánosság e szintjén közösnek látja a *civil law* s a *common* éaw közelről csaknem diametriális ellentétet mutató jogi mentalitását.

[65] Vö. pl. Varga Csaba: „Theatrum legale mundi avagy a jogrendszerek osztályozása" in H. Szilágyi István – Paksy Máté (szerk.): *Ius unum, lex multiplex. Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata. Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2005) 219–242; Varga Csaba: „Comparatio a jogtudományban s a jogi oktatásban: Alaphelyzetek, érzékenységek és problémák egy multikulturális világban" *Állam- és Jogtudomány* 2018/3. 73–97.

[66] „[A] dolgok változása éppen e változásokat létrehozó alapelvek állandóságának köszönhető; ha maguk az alapelvek változnának meg, akkor nem volna ami változzék s a kozmosz a káoszba hullna vissza." Benedetto Croce: *Történelem és szabadság* [szerk. Csécsy Imre] (Budapest: Századunk 1940) 113. Szerkezetileg a mindenkori egészben mindig csak valamely rész megragadhatóságának a gondolata emlékeztet a közgazda Friedrich Hayek, a filozófus Chaïm Perelman, valamint a marxista társadalomontológus Lukács György kifejtései sarokkövére: hozzáférésünk mindig kizárólag valamely részhez van és lehet – függetlenül attól, hogy esetleg úgymond „az egészen" szeretnénk változtatni.

ilyen kihámozásából az is kiderülhet, hogy esetleg rossz, mert éppen nem a kívánt értelmet közvetítő terminusválasztással éltünk.[67]

Az alábbiakban három, lényegében egyöntetűen angol–amerikai fogantatású és elterjedésű kulcsfogalom-használat mögötti megfontolások felfejtéséből látni fogjuk, hogy milyen előfeltevések élnek jog és környezete lehetséges kapcsolatáról.

2.2.1. Reziliencia

A *reziliencia* természettudományhoz közeli amerikai kutatásokból terjedt el világszerte, átszivárogva egyebek közt a jogtudományba is. Értelme nem más, mint bizonyos önvisszaépülésre hajlamosító rugalmasság. Az ökológiában, a környezettudomány számára kifejlesztett rendszertanban meghatározott jelentése szerint ez „a rendszerek fennállása szilárdságának és arra irányuló képességének elért foka, hogy miközben e rendszerek képesek bármiféle változás és zavar elnyelésére, mégis változatlanul fenn tudják tartani ugyanazokat viszonyokat különféle sokaságok vagy állapot-változók között."[68]

Nyilvánvaló, hogy ennek túláltalánosító használata csakúgy, mint jogi alkalmazásának többsége leginkább félreértésen alapszik. A szó jelentéstörténete s szemantikai elemzése rögvest fel is tárja ennek okát. A latin *'resiliō,* és az angol *'resilience/resiliency,* jelentése mindig az 'újra-; vissza-; valami után ismét, összefüggésében adódik; akkor pedig, ha a hangsúlyt ennek okára vagy eredményére helyezzük, jelentése egyszerűen 'rugalmas, gyanánt lesz körülírható. Nem bármiféle irányú változást jelöl, hanem csak és kizárólag valami specifikusat, ami nem is a változás maga, hanem a visszaváltozásra irányuló alkalmasság és hajlandóság. Azt a tulajdonságot fejezi ugyanis ki, hogy bármiféle sokkot, torzulást vagy kivédhetetlen állapotváltozást szenvedtek volt is ezek, valamiféle szerkezeti rugalmasságuknak köszönhetően e kérdéses rendszerek mégis képesek visszanyerni azt a formájukat vagy meghatározó tulajdonságukat, ami a kérdéses külső behatolás és eltéríttetés előtt átlagos és normális állapotuk volt.[69] Közönséges példákkal élve: reziliens vagyok, ha hasbarúgás után feltápászkodom; reziliens a szervezetem, ha ilyen vagy olyan bajomon felülkerekedik; és reziliens a sokszor emlegetett klímánk, ha emberi rontása ellenére helyreáll. Olykor meg is személyesíthető. Így például még alkotmányos rendünk is mondható reziliensnek, amennyiben megzavarása után képes régi egyensúlyi állapotának a vissza-

[67] A módszertani alapokat illetően vö. Varga (53. lj.) különösen 1. pont.

[68] Crawford S. Holling: „Resilience and Stability of Ecological Systems" *Annual Review of Ecology and Systematics* 1973. 1. A fogalmat a jogra ugyanigy kizárólag a fenti értelemben alkalmazza pl. Ahjond S. Garmestani – Craig R. Allen (eds.): *Social-ecological Resilience and Law* (New York: Columbia University Press [2014]).

[69] Példaszerűsége okán lásd pl. Martha Kent – Mary C. Davis – John W. Reich (eds.): *The Resilience Handbook. Approaches to Stress and Trauma* (New York: Routledge 2014).

nyerésére. Jogunk rezilienciájáról nem ilyen specifikus értelemben szólani viszont majdhogynem értelmetlen. Sőt, olykor a feltehetően szándékoltnak pontosan az ellenkezőjét jelentené – például azt, hogy jogunk békésen szunnyad, amiből környezete változásának a túlnyomása esetleg ki tudja zökkenteni, de végül szunnyadásra hajlandósága mégis erősebbnek bizonyul, s e zavarást elnyomva eredendő mozdulatlanságába tér majd vissza.

Helyes használata mára igen elterjedt, a tudományos irodalomban az élő szervezet reakcióitól kezdve a hadászaton át egészen a közgazdaságig és a technológia területeiig. Ezeken belül a környezettudomány pontosan definiál: a reziliencia „egy öko-rendszer képessége arra, hogy megzavarása után visszatérjen eredeti állapotához",[70] vagyis hogy – végeredményét tekintve – „alapvető szerkezetének és folyamatainak azonosságát megtartva megzavarásának ellenálljon".[71] Amiből rögvest kiderül: helyes használatában még környezet- vagy klímavédelmi jog összefüggésében sem a jog az, ami *reziliens*, hanem a jogi beavatkozástól kiváltani kívánt *eredmény*. Röviden tehát, egy környezet- vagy klímavédelmi jogi szabályozásnak a célzata lehet csupán a reziliencia – tehát az, hogy a jog által kiváltott hatásnak köszönhetően biztosíttassék majd a környezet vagy a klíma rezilienciája, tehát az az eredmény, hogy a jogi beavatkozás folytán a környezet vagy a klíma képes lesz még a romlást megelőző állapotra történő visszaállásra.[72] Miközben itt, saját tárgyunkban, a jogváltozás kapcsán magunk nem másra, hanem csakis a jog és környezete funkcionális kölcsönkapcsolatának a megtartására gondolunk, annak lehetőségeire, hogy a folyamatszerű létben eleve benne rejlő folytonos változásoknak, feszüléseknek, kihívásoknak a jogot késedelem nélkül meg tudjuk feleltetni.

2.2.2. Adaptáció: asszimiláció és akkomodáció

Történetesen a jelen téma kutatási *project* gyanánt való fogalmi körülírásában eleve kulcsfogalomként szerepelt a gondolkodás-pszichológia francia klasszikusának terminuskészlete: *adaptáció*, mely *asszimiláció* vagy *akkomodáció* lehetőségeiben rejlik. Nos, eredeti környezetében és tudományos válaszadási igényében itt a bármit szájba véve birtokba vevő csecsemő külvilág-feldolgozásából általánosított a szerző, hogy az emberi *cognitio* biológiai és pszichikai folyamatát képletesen ábrázolja és leírja. Ennek megfelelően, tehát a végeredményt kifejező terminusok értelmében „Az adaptáció a környezethez történő igazodás-

[70] Lásd Correspondance pour resilientia, *https://bit.ly/3sxc3cj*; Resilience, *https://bit.ly/3lanN0a*

[71] Craig Anthony Arnold – Lance H. Gunderson: „Adaptive Law and Resilience" *Environmental Law Reporter News & Analysis* 2013/5. 10427.

[72] A fogalom és alkalmazásai áttekintésére lásd Tracy-Lynn Humby: „Law and Resilience: Mapping the Literature" *Seattle Journal of Environmental Law* 2014/1. 85–130.

ra irányuló hajlandóság.",[73] amelynek megvalósulása kettős lehetőséget rejt magában. Az asszimiláció „egy új eseményre valamely létező sémának megfelelő módon történő válaszadás", míg az akkomodáció „a meglévő séma módosítása vagy egy teljességgel új séma kialakítása valamely új tárgy vagy esemény feldolgozásához".[74]

A jelen *project* koncípiálásakor bizonyára tetszetős analógiát látszott kínálni egy efféle fogalminak mutatkozó kettősség: kívánatos, hogy újból szabályozzunk, aminek folyamán ennek tárgyát, módját s egyéb tartalmát vagy a már meglévő jogba, vagy egy pontosan e célból megváltoztatott jogba fogjuk majd belegyömöszölni. Azt sugallja tehát, hogy a jogász számára e két lehetőség külön-külön adott, amelyek közül majd választhatunk vagy-vagy alapon. E kettős lehetőségnek azonban már van saját, a jogászi nyelvezetben elfogadott pontos megnevezése, s ezért – vélném – tökéletesen felesleges (hacsak nem valamiféle *vanitatum vanitas* jegyében) egy idegen, semmiféle rokonítható asszociációt nem keltő, nem is magától értetődő üzenetű terminuspárt rájuk aggatni.

Ráadásul érdemben is védhetetlen egy ilyen fogalomátvitel, merthogy egy ilyen gyökerű megnevezés kölcsönzése éppen tudatlanul meghamisítja eredetijét. Merthogy az teljességgel valami másra vonatkozik – más környezetre, más alanyra és tárgyra, sőt nem is szabad választhatósággal e kettő közül, hanem ezek folyamatszerű egységének pusztán analitikus és didaktikus érdekből különválasztott oldalaiként. Eredeti alkalmazásukban ti. ezt jelentik: „[m]inden asszimilációs séma [...] magába olvasztja a természetével összeférő külső elemeket. Minden asszimilációs sémának magához kell akkomodálnia az általa asszimilálandó elemeket, azaz önmagát azok sajátosságaihoz módosítania anélkül, hogy saját folyamatosságát elveszítené." Mert „az akkomodáció mindig egy asszimilációs sémának az akkomodációja, s ezért szüntelenül alárendelt annak". Azaz sem egyik, sem másik nem írható le önmagában, kettejük egysége nélkül, merthogy „az asszimiláció és az akkomodáció [...] egymással szembeállítottak, miközben szükségképpen maguk után vonják egymást [...]; egymásnak fordítottjai [...], de összehangolásaik kiegyenlítése egyszersmind összetartóvá forrasztja ezeket".[75] Egyikük tehát másikuknak a kiegészítője vagy párja. Pontosabban, a leírás elvont szintjén (de csak abban, következésképpen eleve képletesen, mintegy analitikus érdekből különválasztottan): egyikük másikuknak az ellenpontja egy olyan folyamatban, amely valójában minden mozzanatában egységes és szerves, minden elemében egymásra épülő. Nem csoda, nem is ráolvasás ez. Hiszen továbbolvasva a pszichológus kutató szerzőt, kiderül: magában az ember biologikumában leledzik az a szerzői megnevezés szerinti *sensori-moteurs*,

[73] Piaget's Theory of Cognitive Development, *https://bit.ly/3Lhxbdd*

[74] Jean Piaget, *https://bit.ly/3PmFDuP*

[75] Jean Piaget: *L'équilibration des structures cognitives Problème central du développement* (Paris: Presses Universitaires de France [1975]) 13, 47.

amelyeknek a belső működése felfejtését – azaz az ismert *inputokból* a szintén ismert *outputokat* eredményező *black box*-beli feldolgozás mineműségének azonosítását – egész kutatásában megkísérelte. És hangsúlyoznunk kell, hogy ez a *sensori-moteurs* nem tárgy, hanem alany; hiszen lényünket jelenti ez, és lényünkben azt, ami bennünk akár nem is tudatosodottan vagy tudatosíthatóan működik.

Ezzel szemben viszont, téves használatával a mi esetünkben, környezetünk s benne a *jog* éppen nem alany, hanem *tárgy*. Nem is lehetne ez másként, minthogy kizárólag mi vagyunk az alany, az egyetlen cselekvő, aki az általa formált jogban kívánja reflektáltatni megváltozott környezetét.[76] Más szavakkal kifejezetten tehát voltaképpeni közegében a *sensori-moteurs* nem más, mint az ember maga, a külön fogalmiasítás pedig az emberből mint megbonthatatlan egységből elemzési érdekből mesterségesen kimetszett egyik funkció- vagy működésirány. Ezzel szemben viszont a jog az embernek mint *homo fabernek* az általa teremtett második természet részét képezően szintén általa létrehozott kreálmánya. Merő eszköz a jog, amit – tárgyiasításával – pontosan azért választ le az ember magáról, hogy az mintegy dologi hatalomként – reifikáltan – tölthesse be az emberi társadalmon belül rendező funkcióját.[77] Az elvonatkoztatás mármár értelmetlenül magas szintjén mondhatjuk hát, hogy mindkét esetben külső változásokról egy elemi rendszer *black-box*-ába érkező információk feldolgozásáról van szó; ám teljességgel eltérő közegekről lévén szó, itt máris véget ér a hasonlíthatóság.

Mindazonáltal a fentiektől függetlenül, absztraktumuk továbbgondolásával mégis érdemes visszatérnünk saját alapproblematikánkhoz. Ti. a jogváltoztatás útjának megválasztásakor egyetlen előkérdésünk az, vajon sikeresek tudunk-e lenni eljárásunk során abban, hogy a jog környezetét (azaz magát a változást) reflektáltassuk a jogra, megőrizve annak adott állapotát; avagy ez az út valamiért nem járható, amely utóbbi esetben a reflektáltatást csak a jog adott állapotának megváltoztatásával, azaz kizárólag szövegszerű jogváltozás biztosításával tudjuk elérni. Ám ez már nem komplementaritás, nem is szakaszosság, hanem közbenső átmeneti lehetőségek nélküli kétirányú választás egyik vagy másik eshetősége, a vagy-vagy típusú útválasztás kényszerével – mármint ha egyáltalán lépni akarunk. Hiszen ha tudom használni a jogot úgy, ahogyan az adott, akkor amennyiben eddigi alkalmazása gyakorlatához képest bármiféle diszkrepancia mutatkoznék, úgy legfeljebb az ebben foglalt szabályozás tovább- vagy átértel-

[76] Az angol nyelvben az adaptál/adaptálódik tárgyi és visszaható kettőssége között történetesen semmiféle választási kényszer nincs, mert a 'to adapt' / 'adaptation' / 'adapt(at)ive' mindkettőt magában foglalja.

[77] A tárgyiasodás/eldologiasodás/elidegenedés (objektiváció/reifikáció/alienáció) egymásra épülő lehetőségeire a jog összefüggésében lásd Varga Csaba: „Racionalitás és jogkodifikáció" *Szociológia* 1975/3. 359–378; Varga Csaba: „Lukács és a jog lételméleti lehetőségei" *Magyar Jog* 2018/7–8. 443–454.

mezésével kell élnünk. Ha viszont nem tudom e módon használni s így a jog formális változtatásával kell élnem, akkor jogforrási rendszerem adottságaitól függően vagy megváltoztatott, vagy új szabályt fogok alkalmazni, illetőleg amennyiben precedenciális lehetőségek is adottak számomra, akkor például *overruling*-hoz folyamodom.

2.2.3. Adaptív/nemadaptív jog

Kérdéses, hogy a jognak a társadalmi környezet változó kihívásaira adott válaszformáinak ma gyakran előforduló tipologizálása mit ért azon, hogy az egyik lehetőség megvalósítóját *adaptív jognak*, a másikat pedig *nem-adaptívnak* nevezi. Nyelvünk logikája azt sugallja, hogy a tárgy ugyanaz, csak bizonyos funkció általuk betöltésének intenzitásában, azaz mélységükben, rendszerességükben és a minderre mutatkozó készségükben különböznek egymástól. Az irodalom azonban nem ezt a logikát követi, hanem a szétválasztását, maga a tárgy kettőre hasításáét. Vagyis a fennálló, az eddigiekben ismert jogot egyszerűen nemadaptívnak címkézve adaptív jog gyanánt egy új, sohasem volt, de ezután megteremtendő, ez idő szerint tehát inkább kívánatosként projekcionált vagy megálmodott, semmint bárhol kikísérletezett jog bevezetése iránti kívánalmát fejezi ki. Részleteiben ezt így bontja ki: „az adaptív jogot (1) tételezett célok sokasága; (2) sok-központú, sokféle fajtájú, ezeket egyszersmind integráló szerkezet; (3) standardokon, hajlékonyságon, diszkréción, összefüggésekre való érzékenységen alapuló s a környezethez igazodást biztosító módszerek nagy száma; valamint (4) visszacsatolási köröket, tanulást és mindezért felelősségviselési kötelmet magukban foglaló és ismétlődő jog-pluralista folyamatok együttes halmaza jellemzi."[78] Mindennek részletező bemutatását táblázati summázatként kapjuk meg a szerzőtől. Eszerint:

	NEMADAPTÍV JOG	ADAPTÍV JOG
CÉLOK	a jogi rezsimek az egyes rendszerek különös stabilitásának elősegítését célozzák: a kurrens rezsimek elsődlegesen politikai és gazdasági célokra fókuszálnak, az alternatív (reform-) rezsimek pedig mindenekelőtt ökológiai célokra	a jogi rezsimek a reziliencia több formáját célozzák: mind a társadalmi s mind az ökológiai rendszerek rezilienciáját és adaptív képességét magában foglalva olyan alrendszeri alkotóelemeket, mint amilyenek az intézmények és közösségek
SZERKEZET	a jog a problémákra egy-központú, egy-módszerű, töredékes válaszokat ad	a jog a lazán integrált problémákra sok-központú, sokféle fajtájú, széles síkon mozgó válaszokat ad

[78] Arnold – Gunderson (71. lj.) 10428; táblázat: 10429, 10442.

	NEMADAPTÍV JOG	ADAPTÍV JOG
MÓDSZEREK	a jog szabályokkal irányítja a táradalmat, korlátot szabva a cselekvésnek és az autoritásnak egyaránt; biztonságot követel és változásnak ellenálló jogi absztratumokat	a jog megkönnyíti a társadalmi és ökológiai rezilienciát azzal, hogy a változó körülményekhez, az összefüggésekre érzékeny standardokhoz, a bizonytalanság iránti türelemhez és a rugalmasságot biztosító diszkréciós döntéshozatalhoz mérsékelt és fejlődésre képes adaptációt biztosít
FOLYAMATOK	a jog egyetlen autoritás közbejöttével történő racionális, egyenes irányú döntéshozatali és gyakorlatba ültetési folyamatokkal él, amikkel az emberi ügyek rendezésében és intézésében biztosítja a jog központi szerepét	a jog elismer és magában foglal számos résztvevő visszacsatolási köreivel élő ismétlődő folyamatokat, emberi és szervezeti racionalitásbeli korlátokat, felismerve a társadalmi és ökológiai erők hatását az emberi ügyek rendezésére és kezelésére, s egyszersmind kimunkálva tőkemegőrzést szolgáló számadási mechanizmusokat is

Ráadásul azok a kutatások, amelyek nem az adaptativitásból indulnak ki, hanem a kérdéses szabályozási rendszerek komplexitásának gyakorlatilag elkerülhetetlen folyamatos növeléséből, ezeknél az adaptív struktúráknál is számolnak az ún. rendszerbeli kockázat mindenütt felbukkanó kiküszöbölhetetlenségével. Ez utóbbi kutatások ideáltipikus szabványként egy *„erőteljes, de hajlékony"* szerkezet[79] kiépítésére ösztönöznek. Ennek jegyében azzal biztatnak, hogy „a moduláris felépítés, a skála szerinti rétegezés, a fejlődőképesség biztosítása, érzékelők beépítése, valamint a visszacsatolás szempontjai érvényesítésével felépített rendszer-struktúrák rendelkeznek legjobb esélyekkel bármiféle rendszerbeli kockázat kezelésére".[80]

Nos, e ponton kérdéses marad, vajon egy így specifikált jogra vagy valami hasonlóra gondolnak-e más szerzők is? És ilyeneknek a kiépítése áll-e szándékunkban a mi tájainkon is?

Mindennek a realitása tényeiről vagy jövőjéről viszont még semmiféle adattal nem rendelkezhetünk, így csak az ennek gondolati kifejlesztésénél bábáskodó szellemi környezet feltérképezéséhez folyamodhatunk, biztonsággal pusztán visszafelé lépegethetve, előzményeit keresve és értelmezve. Márpedig mindebből előzményként annyi tényleg megállapítható, hogy már régóta, évtizedekkel ezelőtt – s talán már akkor is akár úgyszólván sok évszázados, netalán évezredes korábbi elgondolások és javaslatok, hacsak nem egyenesen álmodozások

[79] David L. Alderson – John C. Doyle: „Contrasting Views of Complexity and their Implications for Network-centric Infrastructures" *IEEE Transactions on Systems, Man, and Cybernetics. Part A: Systems and Humans* 2010/4. 839.

[80] J. B. Ruhl: „Managing Systemic Risk in Legal Systems" *Indiana Law Journal* 2014/2. 603.

vagy utópiák nyomán[81] – megindultak ábrándozások és kezdeti lépések a jogi közvetítésben értelemszerűen rejlő *közvetítettség oldására.*[82]

Itt és most talán elégséges csupán azokra az irodalmi megnyilatkozásokra szorítkoznom, amelyekkel magam is találkozhattam az utóbbi bő fél évszázad folyamán. Ilyen volt egy akkoriban lelkes fogadtatásra lelt amerikai teoretikus felvetés, mely már hatvan évvel ezelőtt a döntés igazolhatóságának kereteit tolta volna szélesebbre, a jogitól a *közvetlenül társadalmi értékek* felé.[83]

Egy évtized múltán egy svéd eljárásjogász valamelyest tovább ment, amennyiben rokonszenves filozofikus érveléssel a normatív vitát tágította volna egyszerűen *nyílt vitává.*[84] Pedig – kíséreltem meg az alaphelyzetet tisztázni már akkor – amióta a jog megszületett, ezirányú elvi lehetőségei változatlanok: vagy vállalom a megítélési és döntési folyamatok *norma-struktúráktól mintázottságát*, vagy pedig ezt – s ezzel a jogot magát, tehát jogként fennállása voltaképpeni értelmét, lényeget adó magját, egyedül rá jellemző specifikus potenciálját: kriterialitását – elutasítom. Megtehetem ugyan ezt, de ez esetben pontosan e kriterialitás kivonásával már óhatatlanul egyszersmind a jogból is mint specifikált eszköztárból kivonulok.[85]

[81] Lásd pl. a jogi utópiák és útkeresések ókori, középkori, korai és kései újkori, valamint nemzetiszocialista és bolsevista változatainak áttekintésére egyaránt Varga Csaba: „Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében" *Jogtudományi Közlöny* 1976/8. 434–441.

[82] Érdemes emlékeztetni arra, hogy Lukács György kései társadalomontológiájában a társadalmiasodás *[Sozialisierung / Vergesellschaftlichung]* úgyszólván a társadalmi közvetítés/közvetítettség *[Vermittlung]* szinonimája: ebből vezeti le emberi társadalmakban emberi képződményeknek immár magát az embert fenyegető elidegenedett hatalommá növekedésének lehetséges perspektiváját. Mindezek összefüggésében talán az sem egészen anekdotikus értékű, hogy amikor fiatalkori olaszországi világidegen bolyongásában majdnem betért Assisi franciskánusaihoz, hogy maga is elvonuljon a világtól – csekély idővel a Magyar Kommunista Pártba már Budapesten történt belépése előtt –, vágyképét éppen Assisi ferences hagyományában, azaz a közvetítetlenség akkor csak ott tapasztalható megélésében érzékelte. Vö. Varga (58. lj.) 199–200.

[83] Varga Csaba: „Richard A. Wasserstrom *The Judicial Decision* Toward a Theory of Legal Justification (Stanford: Stanford University Press & London: Oxford University Press 1961) 197" *Állam- és Jogtudomány* 1967/2. 311–312.

[84] Per Olof Bolding: „Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation" *Scandinavian Studies in Law* 1969. 65; Varga Csaba: „Per Olof Bolding: A jogi érvelés két módjáról: Autoritásokban való bizalom vagy nyílt vita?" *Jogi Tudósító* 1970/7–8. 80–82.

[85] Varga Csaba: „A bírói tevékenység és logikája: ellentmondás az eszmények, a valóság s a távlatok között" *Állam- és Jogtudomány* 1982/3. 4. pont: A jövő távlatai. Lukács kapcsán itt még megjegyzendő nemcsak a társadalmiasodás és a közvetítettség voltaképpeni azonossága, de az is, hogy társadalomontológiájában mindössze két olyan létkomplexust ismer a társadalmi léten mint összkomplexuson belül, amiknek egyedüli és kizárólagos funkciója a közvetítés, vagyis amik saját értékként fundamentális értékkel nem, csupán maga a közvetítés funkcióbetöltését segítő instrumentális értékekkel rendelkeznek; s ezek egyike a nyelv, másika a jog. A jogi kultúrák összehasonlító tanulmányozása e felismerést utóbb számomra azzal a sejtéssel erősítette meg, hogy talán éppen ebben rejlik a jog leginkább egyetemes, ugyanakkor *sine qua non* jellemzője, ti. hogy mintázott mintaként *[patterned pattern]* jelenítődik/jelenittetik meg. Varga (20. lj) 201 (23. jegyzet), 314 (11. jegyzet), valamint Varga (65. lj.).

Pár évvel később a skót-amerikai összehasonlító jogtörténész volt az, aki egy kifejezetten a jogalkotásra vonatkozó reformelgondolással, a *kétrétegű törvényhozás* javaslatával lépett elő. Elgondolásának alapja, hogy a kontinentális kodifikáció-eszményű törvényhozás hosszadalmas, elvont, a mindennapiságtól távoli szakterminológiára alapozott rendszert épít, mely közérthetőség híján eleve csakis jogászi alkalmazásra számíthat, ugyanakkor absztrakt rendszerszintű általánosságával ellenáll bárminemű változásnak. Ezért a törvényhozás *első rétegét* rövid és közérthetőségre törekvő mindennapi megfogalmazású, és rendszer-központúság helyett tárgyszerű kereszthivatkozásokkal élő szövegnek kellene alkotnia. Ezt egészítené ki egy *második réteg*, mely az elsőnek rendszerszerű jogász-terminológiai kifejtését adná, egy a törvényhozótól a saját mandátuma idejéig kommentálásra, pontosításra, a társadalmi változásokhoz finom áthangolásra felhatalmazott (például a legfelsőbb bíróságon belül létesített) bizottság által, mely e művét az időközben általa megejtett minden változtatással együtt évenként újra és újra kiadná. S amennyiben e kettő közt közvetlen ütközés mutatkozna, nyilvánvalóan a törvénynek (mint *lex generalis*-nak) lenne elsőbbsége, kivéve a második rétegben elvégzett tüzetes szabályozás lehetőségét, amikor is *lex specialis*-ként ez utóbbinak kellene érvényesülnie.[86]

Majd újabb néhány év múltán Amerika nyugati partjának két vezető jogszociológusa fogalmazta meg az úgynevezett posztbürokratikus társadalom és az annak megfelelő úgynevezett *reszponzív* – a környezet változásaira érzékeny, hajlékony, nyitottságában aktív, széleskörű participáción nyugvó – jog szükségességének kérdését.[87] Itt a fennállótól elrugaszkodás nyílt vállaltatásában figyelemreméltó fejlemény, hogy azzal, ami korábban még úgyszólván utópisztikusnak számított, itt már kifejezetten mint a *social planning* kívánatos tárgyával számolnak a szerzők.

Egy további évtizeddel később Kanadában ugyanezt posztmodern ideológiai ihletődéssel a *socio-positivisme juridique* mozgalmaként jelenítik meg,[88] s hamarosan némi pozitívjogi tények is adódnak ehhez, elsőként a francia kanadai tartomány, Québec 1991-ben kiadott új polgári kódexe.[89] Alapfilozófiája szerint ez utóbbi, mint törvénykönyv, elvileg egészében *kötelező*, miközben – kinyilvá-

[86] Alan Watson: „Two-Tier Law: A New Approach to Law Making" *The International and Comparative Law Quarterly* 1978/3. 552–575; Varga Csaba: „Alan Watson: Kodifikáción vagy precedenseken nyugodjék-e az önálló Skócia jogalkotása?" *Jogi Tudósító* 1979/13–14. 5–10; Alan Watson: „Society's Choice and Legal Chance" *Hofstra Law Review* 1981/5. 1473–1484.

[87] Philippe Nonet – Philip Selznick: *Law and Society in Transition. Toward Responsive Law* (New York: Harper and Row – Octagon Books 1978); Varga Csaba: „Átalakulóban a jog?" *Állam- és Jogtudomány* 1980/4. 670–680.

[88] Vö. Varga Csaba: „Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok" *Jogtudományi Közlöny* 2002/7–8. 3. pont: Kísérletezés a jog feloldásával.

[89] Civil Code of Québec, hivatalos változatban: *https://bit.ly/38nhjZj*, fejleményei annotációkban rögzitetten: *https://bit.ly/3FOaoof*

nított szándéka ez – bírósági értelmezésével és alkalmazásával a mindennapok gyakorlatában folyamatosan *tovább alkotandó*. S miközben látszatra féloldalas megoldásnak tetszik mindez, ráadásul felfogható úgy is, mint ami nem tesz mást, mint csupán eleve célzottan felvállalja azt, ami az egykor úttörő francia *Code civil*-nek (1804) az elkerülhetetlen sorsa lett,[90] mindazonáltal mégis szakított egy régi, a kontinentális jogban jellegadóan uralkodó hagyománnyal, amennyiben már kezdettől szándékoltan gyakorlatilag nem a döntésnek a jogalkalmazási folyamatban történő meghatározására, hanem a *bírói kreativitás indításában pusztán irányjelölésre* szánja normáit.[91]

A jogvágyak mai tobzódásában – aminek természetes talaja a globalizálódás előrehaladása, a liberalizmus *end of history* hangulata, a tudástársadalom keltette biztonságtudat – nem kivételesek az olyan túlzó általánosítások és jövőlátások, akár vágyvezéreltként a jelenre kivetítve, mint hogy „a jog nyitott *és* zárt, formális *és* informális, egységes *és* egységnélküli *egyszerre*, miközben *egyidejűleg* pluralisztikus *és* monocentrikus".[92]

Egy ilyen kijelentés, vagy éppen a korszellem hangulatát jelző megfogalmazás teoretikus tartalma mégsem csekély. Olvasatomban például egyik lehetséges és igazolható mondanivalója az, hogy miközben a jog minden oldalról így vagy úgy hatásnak kitett, saját hatása nyilván láncreakciószerűen megtöbbszöröződhet, és ezzel messze túlhaladhatja a konkrét jogváltoztatásnak közvetlenül érzékelhető terrénumát.

Feltehetően ugyanígy reális tartalmak tárhatók fel az imént bemutatott táblázat jelzéseiből is. Mindenesetre az ott bemutatott nemadaptív/adaptív jogi ideáltípus gyökérzetét feltehetően egyrészt a növekvő komplexitás tudomásulvételében, másrészt az eddig folyvást fejlesztett *formalizmusok öncsődhöz érkezésében* érdemes legelőször keresnünk. Merthogy mindkét változat szervezéstudományi *archetípusa* a fejlődési íveket s azok utópikus parttalanságát egyértelműen kirajzolja. Hiszen az úgynevezett komplex adaptív rendszernél „összetevők számos központi ellenőrzés nélküli hálózatából és egyszerű működési szabályokból adódik a komplex kollektív magatartás, a kidolgozott információ-feldol-

[90] Varga (31. lj.), 142–152, idézet: 145, 148, 149: „[A] polgári átalakulás kódexei a jog uralásából annak elsődlegesen mintegy módszertani értékű *kereteivé* degradálódtak. A jognak nem annyira megtestesülései már, mint inkább csupasz *reference*-bázisai." Mind e közben „a kodifikáció mégis a polgári társadalom bibliája, azaz társadalmilag konkrét túlhaladottságában is *szervező közepe*: a specifikusan jogi mozgások formai kerete, indító és lecsapódási pontja maradt." Azonban ugyanakkor: „A jog megtestesítése, vagyis a közvetlen szabályozás, *döntési minta* nyújtása helyett mintha inkább orientálás, csupán a megoldás irányának jelzése, *fogalmi-rendszertani körülhatárolása*, vagyis elsődlegesen módszertani jelentőségű lenne a feladata. A kódex szövegösszefüggésének egy-egy pontja, ami a kodifikáció klasszikus felfogásában a jogi szabályozás *vég*pontja volt, a jog kutatásában most mintha inkább a *kezdő*pont szerepében tetszelegne."

[91] Vö. Varga Csaba: „Kodifikáció az ezredforduló perspektivájában" *Állam- és Jogtudomány* 2003/1–2. 65–93.

[92] Gustafsson – Vinthagen (19. lj.) 37.

gozás, valamint a tanulás és fejlődés útján történő adaptálódás".[93] Egyszerre sokat- és semmitmondó egy ilyen jellemzés – ám éppen azért, mert benne ellenradikalizmus tükröződik. Vagyis azzal a radikalizmussal való szembefordulás, amivel eddig a szabályozó rendszerek formális racionalitásáért küzdöttek. Most viszont, hogy e formális racionalitás mérhetetlen kifejlesztettségével s eluralkodtatásával – túlfejlesztésével – a *formális racionalizáltság* már *maga vált irracionálissá*, immár ennek elsöprése, a formalizmus írmagjának is kiiktatása, tehát a *materiális felváltás* válik új divatiránnyá.[94]

Mindezek lehetőségeinek, realitásának mérlegelése bizonnyal túlmutat a jelen témakörön. Stílusa, elszántsága azonban, úgy tetszik, a jogi utópizmusok mai formaváltozataként doktrinális kiáltványra emlékeztet leginkább[95] – talán olyanra, mint pontosan egy évszázaddal ezelőtt a szabadjogi mozgalomé volt.[96]

3. Formális jogváltoztatás

3.1. Általában

Minden formális jogváltoztatás nyilvánvalóan *látható változással* jár, hiszen a jog szövegszerűsége megváltozásában – új szöveg kiadmányozásában vagy meglévő szöveg módosításában – ölt testet. Klasszikus kettőssége maga a jog kettőssége, amiként az Arisztotelésztől már megfogalmazottan, a hatalommegosztás Montesquieu-i tanától megerősítetten, ma is a jogmegjelenés természetszerű nyilvánvalóságaként megjelenik „formális állami törvényhozás és bírói döntés"[97] útján és formájában.

Szemben a jogalkotással, a *bírói jogfejlesztés* nem látványos. Nem állít ki önmagáról cégért, hanem a mindennapokba illeszkedik, s bár jogirodalmi elem-

[93] Melanie Mitchell: *Complexity. A Guided Tour* (Oxford: Oxford University Press 2009) 13.

[94] Vö. pl. Varga (31. lj.) 297–312.

[95] A korábbi utópiák konkrét élményekből és megszenvedett tapasztalatokból leszűrtekből határtalanná tágított vágykivetítések voltak, a jelen formák azonban merő absztraktumokként jobbára formalizált-matematizált rendszer-definiciók egyszerű megfordításainak tetszenek. Aminek persze további vetülete, hogy az előzmények mind valamiként a kommunizmus álmát, az ember bűnbeesettségét majdan felváltó új aranykort, a Nagy Szintézist idézték fel, ahol is már bizvást feloldható a jog, merthogy nincs miért léteznie, a posztmodernitás ellenben talpára állítja az emberi értelmet, hogy előtörténetként a múltat sutba dobva az esendő jognál jobbat emeljen. S mi történt a valóságban mindezek helyett? Egykor megélt utunk a jog elhalása felé háborúba fajult a társadalom ellen, míg a liberalizmus tenyésztette előőrsök ma már gyakran csakis anarchista önkényt ismernek.

[96] Lásd mindenekelőtt Eugen Ehrlich: *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft. Vortrag, gehalten in der Juristischen Gesellschaft in Wien* (Leipzig: C. L. Hirschfeld 1903); magyarul Varga Csaba (szerk.): *Jog és filozófia. Antológia a század első felének polgári jogelméleti irodalma köréből* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981) 73–98.

[97] Gustafsson – Vinthagen (19. lj.) 23.

zések és bemutatások (természetesként a *common law* körében, s mint teljességre törő dogmatikák vagy kommentált kódex-kiadások a kontinensen) összefüggéseikben regisztrálják kiemelkedőbb darabjait, gyakorlatilag teljes feltárásra soha nem kerülő mértékű tömegességükben belesüllyednek a naponta meghozott aktusokkal folyvást termelődő *jurisprudence*-levéltárak érdektelenségbe és ismeretlenségbe visszasüllyedő özönébe. Mindazonáltal a történelemből levonható tanulság, hogy az átfogó reformot maga a *törvényhozási típusú jogalkotás* túl gyakran kerüli, s leginkább valamiféle egyedi ügy vagy elétérbe kerülő érdek hatására mozgósítódik. A *bírói jogfejlesztés* pedig eleve másodlagosként jelenik meg, hiszen bármi legyen is a tartalma, eseti jogmegállapításba rejtőzik. Ezért a benne megtestesülő jogváltoztatás sem elvi, sem rendszeres nem lehet, s a különféle döntésgyűjtemények tömegéből való esetleges kiemelkedése és nevesítettsége is végső soron, noha változó gyakorisággal, teljességgel véletlenszerű.[98]

Egy hasonlat talán megfelelően érzékelteti a jog nem szűnő zajlását a mindenkori egész és részei összefüggéseiben is. Eszerint: „A jog nem más, mint folyamat, mely különféle aktusok egymásra következő sorában történő aktualizálódásokból adódik össze. [...] Egy talán első látásra bizarr képsorral élve: (a) a társadalmi szokás jogi érvényesítése nagy ívben hömpölygő folyamra emlékeztet; (b) a 'törvényhozás' mint szakaszos mozgás inkább egy hatalmas lépegető exkavátor haladásához lenne hasonlítható; végül (c) a 'bíráskodás' – a hatósági (igazgatási, bírói és egyéb) döntések nyomasztóan nagy számával és folyamatos egymásra épülésével – pedig mindenekelőtt egy konzervgyári gépsorból megszakítatlanul kicsorduló paradicsompürét juttathatja eszünkbe."[99]

Minél erőteljesebb egy jogrendben a formális változtatásra irányuló hajlandóság és annak mindennaposága, annál általánosabb a jogpolitikai és tudományos érdeklődés a „mi végett?" és a „milyen áron?" kérdései megválaszolása iránt, ami az angol–amerikai irodalomban, tekintettel főként a bírósági joggyakorlat jogváltoztató szerepjátszására, már régóta nyílt *költség/haszon-elemzéssel* történik. Mert a jog társadalmi-politikai összefüggéseiben elvileg a *status quo ante* bármiféle *módosítása* a maga közvetlenségében már eleve *rendszer-zavart*, tehát költséget jelent, amit felül kell múlnia a várható és realizált előnyöknek. Nos, ehhez képest új elem, hogy függetlenül a társadalmi-politikai tér összefüggéseitől, az irodalom az eseti-konkrét pozitív és negatív hatásoktól már külön tartja számon a jogban a változás bevezetésének a merő tényébe közvetlenül beépülő *jogtechnikai költségeket*, amiket a megtanulás, bizonytalanság, környezethez igazítás, tévedés, valamint a közösségi átállás vonatkozásaiban külön is elemez.[100]

[98] Watson (86. lj.); Varga (86. lj.).

[99] Varga (20. lj.) 309.

[100] Michael P. Van Alstine: „The Costs of Legal Change" *UCLA Law Review* 2002/3. 789–870.

3.2. Jogalkotás

Elsőként, úgyszintén nyilvánvalóan magától értetődő formája a jogváltozásnak a törvényhozásszerű jogalkotás.

Több évezredes példatárunk van erről, de arról is másfél évezrednyi – Justiniánusztól a reformáción, Nagy Frigyesen s Nagy Katalinon át a francia forradalomnak a *sabotage judiciaire* elleni önvédelméig –, hogy a törvényhozót a jognak legapróbb részleteiben is kizárólagos uraként megőrzendő, a jog bármiféle értelmezését eleve tiltottá tegyék.[101] Közelmúltunkban pedig (függetlenül attól, hogy a jog tényei s a mögötte álló politikai önkény mit mutattak) a teljes szovjet-birodalmi térségben az ideológiai eszményként és igazolásként kezelt szocialista törvényesség mint hivatalos eszmény bármiféle jogváltozási lehetőséget kizárólag a törvényhozóhoz, a hivatásos jogalkotóhoz kapcsolt.[102]

A jog fejlesztési irányainak s tartalmának kimunkálása a *jogpolitika* körébe tartozik. Csupán példaként idézve az Amerikai Egyesült Államok gyakorlatát, már közel egy évszázada a jog válaszadási képességének, a reszponzív jogváltozásnak növelését sürgetik. Ugyanakkor a folyamatosság és az összetartó képesség megőrzése érdekében csupán fokozatos lépésekre sarkallnak, valamint arra, hogy megfelelő kötelezettségek ellentételezése nélkül ne biztosíttassanak újabb jogosultságok. Ezzel egyidejűleg támogatják a bírói hatalmat, hogy a gyakorlati jogfejlesztés kiteljesedhessék.[103] Akkor és ott számukra „reszponzív jogi lelemény" gyanánt a jogelvek és jogintézmények újrafogalmazása minősül, amit ugyanakkor hajlamosak a darwini természetes kiválasztódás analogonjaként értelmezni.[104]

Tágabban véve, angol–amerikai közegben közhelyszerű az a meggyőződés, hogy a *parlamenti ciklusváltás* nem kedvez nagy törvényhozási tetteknek;[105] a szinte rendszerszerű *nyomásgyakorlás* a különféle gazdasági erők és egyebek részéről könnyen felbonthatja a következetesség kívánalmát; a joguralmi *checks and balances* megkívánta többlépcsős eljárás pedig határozottan hátrányos a törvényhozási beavatkozás gyorsasága és elvszerűsége szempontjából.[106] Jogkölcsönzéskor – ez angol gyarmati tanulságként fogalmazódott meg legelőször

[101] Vö. pl. Varga Csaba: „A törvényhozó közbenső döntése és a hézagproblematika megoldása a francia jogfejlődés tükrében" *Jogtudományi Közlöny* 1971/5. 42–45.

[102] Ugyanakkor nem érdektelen, hogy ebből a kizárólagosság-gondolatból adódott a rekodifikáció gondolata és megvalósult gyakorlata, ami lassan más jogi kultúrákban, így Nyugat-Európában is elfogadottá lett. Vö. Varga (31. lj.).

[103] John Dickinson: „Legal Change and the Rule of Law" *Dickinson Law Review* 1940/3. 149, 160.

[104] Robert C. Clark: „The Interdisciplinary Study of Legal Evolution" *Yale Law Journal* 1981/5. 1241.

[105] Lásd pl. Varga (31. lj.) 175.

[106] Dickinson (103. lj.) 152; Ankoor Jain – Cally Jordan: „Diversity and Resilience: Lessons from the Financial Crisis" *University of New South Wales Law Journal* 2009/2. 421–422.

– gyakori tapasztalat, hogy egy adott szabályozás a kölcsönvevőnél, tehát a másodlagos felhasználónál jobbnak, kidolgozottabbnak, egyáltalán alkalmasabbnak fog bizonyulni, mint eredeti formájában s honában, mert ilyenkor már többnyire kevesebb formasággal és eljárási szinten, tehát kevesebb buktatóval és elterelési lehetőséggel történik a jogalkotás.[107]

Angliában különösen, de napjainkban már általánosodóan sokan csökkenni látják a népszuverenitás hordozója általi jogalkotás, a törvényhozás horderejét.[108] Ez mindenekelőtt a jelennek címzett állásfoglalás, amit azonban paradox módon – és éppen a törvény elsősége kontinentális hagyományát cáfoló módon – mintha immár közelebbről tanulmányozva az eddigi történelem is megerősítene. Mert az a római jogra és a kontinentális jogfejlődésre szakosodott, ám angol–amerikaiként munkálkodó összehasonlító jogtörténész, aki a jog korabeli élő dokumentumaiból, s ezek közt is elsősorban a bírósági gyakorlat feljegyzéseinek elemzéséből próbálta meg kibányászni a római jogtól kezdve egyes korok üzenetét, éppen fordítva látta a dolgok alakulását. Szerinte ugyanis ez az állítólagos *törvényi elsőség csupán látszólagos*, s nem több, mint túlcicomázott önfény, hiszen sem a római, sem az angol, sőt a mintegy hétszáz éven át Európát uraló recipiált jog sem törvényhozáson nyugodott; a törvényhozási termékek zöme történelmileg tartós, mozdulatlan statikumnak bizonyult, mely bármiféle változásnak ellenállt s ezért alkalmazkodását csakis és legfeljebb jogtudósi-jogalkalmazói (újra)értelmezése biztosíthatta; változtatást igénylő sürgetésekre a történelmi törvényhozó gyakran évszázadokon át nem válaszolt; általában még a legnagyobb törvényhozási alkotások is merő absztraktumok voltak anélkül, hogy lett volna bármiféle az adott helyre és korra szabottan sajátos politikai, gazdasági vagy szociális üzenetük; és végül, évezredes tanulság szerint a törvényhozó inkább elutasította vagy elodázta, semmint felvállalta a jogban keresztülviendő, mert a társadalomban immár forrongó aktualitásúvá lett, jogtechnikai értelemben forradalmi változásokat.[109] Ugyanis – konkludált a szerző – „A tömeges törvényhozás önmagában kimagaslóan politikai cselekvés, de a törvényhozó fő célja leginkább mégis az, hogy a jogot világosabbá tegye, az államon belül érvényesülő jogi szabályozást egységesítse, a jog korszerűsítésével az állam korszerűsítését támogassa, s végül, hogy a jogot könnyebben elérhetővé tegye. Ez azonban messze áll minden olyan céltól, mely a 'legmegfelelőbbé' tehetné a jogot a társadalomban."[110]

[107] Roberts-Wray (6. lj.).

[108] Margaret Tatcher miniszterelnöksége idején például maga a lordkancellár jegyezte meg: „A Parlament és különösen az Alsóház már régen nem gondolja, hogy hatékony törvényhozás lenne a fő feladata." Lord Hailsham: „Obstacles to Law Reform" *Current Legal Problems* 1981/1. 286–287.

[109] És valóban, pusztán két példával élve, a *Code civil* egész keletkezéstörténete – benne Jean Jacques Régis de Cambacérès reformjavaslatának visszautasításával – és Jeremy Bentham kodifikátori szándékában történő megbuktatása erre csattanós példa. Vö. Varga (31. lj.) V. fej. 2. pont, VI. fej. 2. pont.

[110] Alan Watson: „Legal Evolution and Legislation" *Brigham Young University Law Review* 1987/2. 366. Nem véletlen, hogy így vonja le végkövetkeztetését: „Abban semmi meglepő nincs, hogy

Függetlenül azonban attól, hogy a fenti indokolt vélemény igazolható-e vagy sem, kétségkívül találkozunk olyan további jegyekkel, nevezetesen a törvényhozás erodálódásával s ennek során maga a törvény egykori grandiozitásának ma világszerte mindennapos instrumentummá lezüllésével, amelyek szintén továbbgondolásra késztethetnek. Ennek természetszerűleg lehetnek közvetlenül hatalomtechnikai okai,[111] a kritikai irodalom tanúsága szerint egészében mindazonáltal mindenekelőtt a joguralomtól megköveteltnek hitt túlszabályozási igény és garanciahalmozás, olykor még a *checks and balances* mindenhol érvényesítendő megfontolásai kényszerítik ki.[112] S úgyszintén ennek irányában hat a jog általános technicizálódása, ami ugyanakkor az informatikai eszközök és látásmód növekvő szerepjátszását s különösen az e-kormányzás előretörését biztosította szerte a világon.[113]

3.3. Bírói jogfejlesztés

Másodikként, bár kiegészítő s adott kereten belül jobbára finomító jelleggel, mindazonáltal az értelmezéssel elért bírói jogfejlesztés a jogváltozás másik alapága.

Nos, példáért ismét az ezt jogfejlesztése alapjává tevő honába, az *angol–amerikai jogvilághoz* visszatérve, a bíráskodás jogfejlesztő mellékhatásáról némileg kronológikus rendben az alábbi kép formálódik ki. Két évszázada mondja ki az amerikai jogtörténet egyik leghíresebb döntése, hogy: „A bírói ágazatnak hangsúlyosan feladata, sőt kötelessége megmondani, hogy mi a jog. Akik szabályt alkalmaznak egyes esetekre, szükségképpen ki kell bontaniuk s értelmezniük azt. S ha két törvény ütközik egymással, mindkettő alkalmazásának területét és módját a bíróságoknak kell eldöntenie."[114] Egy évszázada ezt már „bírói értelmezéssel véghezvitt adaptációs folyamatnak" nevezik,[115] majd megállapítják, hogy „a bíráskodásban a jogalkotási folyamat nemcsak egyszerűen tény, de szüksé-

törvénnyel valóban promulgálható jogi változás, akár átütő is. Csupán annak mértéke meglepő, hogy mennyire nem találkozunk ilyen változással." S „noha lehetősége szerint a törvényhozás lehetne a jogváltoztatás leginkább radikális módja és olykor tényleg radikális, sőt forradalmi változást idéz elő, a nyugati világ törvényhozásának története mégis azt bizonyítja, hogy e lehetőségnek a valóra váltásában mindazonáltal kudarcot vallott." Uo. 372, 379.

[111] Visszatérő észrevétel ez a mai magyar törvényhozásról, szembeállítva akár a szocialista időkkel, amikor képviselők dilettantizmusa helyett a jogalkotás technikai szakértőinek munkája volt ez az igazságügyi minisztérium törvényelőkészítő főosztályának kebelében.

[112] Vö. Varga Csaba: *Jogállamiság – viták közegében* (Budapest: Mádl Ferenc Összehasonlító Jogi Intézet 2021).

[113] A pro és kontra összevetése tükrében lásd e-government, *https://bit.ly/3LgRlnm*

[114] Chief Justice Marshall in Marbury v. Madison 5 U.S. (I Cranch) 163 (1803).

[115] Henry Rogers Seager: „Discussion of the Adaptation of Written Constitutions to Changing Economic and Social Conditions' in »Efficient Government (October 26, 1912)«" *Proceedings of the Academy of Political Science in the City of New York* 1913/2. 71.

gessége egyenesen olyan, mint a törvényhozási folyamaté". Márpedig a szabadságfok tekintélyes, hiszen mindig van módja arra a bírónak, hogy esetét bármely elv alól mint kivételt kivonhassa,[116] sőt, ha nem is tetszőlegesen, de sokféle indokkal és formában magát a szabálykövetést is megtagadhassa.[117]

Végül a bírói gyakorlat átfogó kreativitását[118] szépítően alkalmi korrekcióként kezdik el számontartani, miközben a jogképzési folyamat egyik alkotóját látják benne[119] – olyannyira elterjedten, hogy a precedensszerű jogalkalmazásban rejlő *visszaható hatályosulás* megengedhetősége, kivédhetősége és/vagy alkalmi igazolhatása ma már önálló jogtudományi kutatások vitatott tárgyát képezi.[120]

Gyakran stílusjegyeként szerepel, hogy mint úgymond jellegzetesen *angol megoldás*, „forradalmasítja a tartalmat, miközben fenntartja szigorú tiszteletét a forma iránt".[121] S míg a *germán típusú* bírói döntéshozatal absztraktumokkal operál, ami nem tud elébe menni semmiféle mélyebb változásokat célzó ösztönzésnek, a lassú léptekkel előrehaladó *angol joggyakorlat*, mely ha nem is rohammal, de biztosan és tömegesen halad előre, számottevően több eséllyel rendelkezik arra, hogy akár lényeges irányváltások alapját megvethesse.[122] És fontos kiegészítés, hogy a törvényhozásszerű jogalkotáshoz hasonlatosan a bírói jogfejlesztésben szintén megvalósulhat reszponzivitás és participáció egyaránt – nyilvánvalóan a maga módján és úgy, hogy ezek kölcsönös mélysége, aránya és egyensúlya óhatatlanul mindvégig kényes kérdés marad.[123]

[116] William Draper Lewis: „Adaptation of the Law to Changing Economic Conditions'" *American Bar Association Journal* 1925/1. 12.

[117] Adam Shinar: „Enabling Resistance: How Courts Facilitate Departures from the Law, and Why This May Not Be a Bad Thing" *New York University Journal of Legislation and Public Policy* 2014/4. 989–1054.

[118] Az Amerikai Egyesült Államokra szorítkozva elemzi ezt Adam M. Samaha: „On the Problem of Legal Change" *Georgetown Law Journal* 2014/1. 97–156.

[119] Paul Dolan: „Social Responsiveness of State Courts" *University of Pittsburgh Law Review* 1950/2. 253.

[120] Jill E. Fisch: „Retroactivity and Legal Change: An Equilibrium Approach" *Harvard Law Review* 1997/5. 1123. Következtetése szerint: „bizonytalan egyensúly esetén a visszaható hatályú bírói döntések legitimitását illető előérzetünk igazolódik, merthogy a visszaható jogalkotás a szabályozási környezet tisztázásának, javításának és járulékos igazításának alkalmas és hatékony eszköze. Szilárd egyensúlynál azonban a jogváltozás jelentős költséget hárít a változásnak kitett egyénekre s a jogrendszer egészére." Egyes jogkultúráknak a retroaktivitás elfogadhatóságára adott válaszait elemzi Varga Csaba: „Nehézségek az alkotmányos átmenetben: belső ellentmondások az elévületlenség és elévülhetetlenség törvényi megerősítésében" *Iustum Aequum Salutare* 2011/4. 9–18.

[121] A. K. R. Kiralfy: „The Adaptation of Legal Institutions to New Uses" *University of New Brunswick Law Journal* 1964. 21.

[122] Martina Künnecke: *Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo–German Comparison* (Berlin, etc.: Springer Verlag 2007).

[123] Melvin Aron Eisenberg: „Participation, Responsiveness, and the Consultative Process: An Essay for Lon Fuller" *Harvard Law Review* 1978/2. 431, 432.

Az angol–amerikai precedensrendszerben azonban mindenképpen mindvégig fennmarad egy kínosan megválaszolatlan, sőt egyenesen megválaszolhatatlannak tetsző kérdés: előnye vagy hátránya-e az egész döntéshozatali folyamatban mindazonáltal makacsul ott rejlő és maradó *bizonytalanság*? Avagy, ellenirányú sarkítottsággal kifejezve: azt, hogy számos kétely és kritika ellenére a precedensrendszer nemcsak tovább él, de egyenesen az angol–amerikai berendezkedés egyik változatlan alapkövét alkotja, vajon esetleg és végső soron nem éppen a benne rejlő meghatározatlanságok biztosítják?

Merthogy a tudományosnak mondott irodalomban is jórészt csupán – bár zavarba ejtő változatosságban – szép szavakkal találkozhatunk arról, hogy voltaképpen mi is az, ami kötelező bennük. Talán példaadásuk meggyőző ereje? Vagy netalán valami más? És a kétkedés folytatódik, most már a saját határai felől is közelítve: végtére is, pontosan mikor van (vagy nincs) helye a megkülönböztetés [*distinguishing*] aktusához folyamodásnak, és mikor tekinthető relevánsnak a hasonlóság [*relevant similarity*], hogy analógiához folyamodhassék a bíró? Talán már azt is a *common law*-kultúra hagyományának kell betudnunk, hogy végkövetkeztetésként sincs egyéb, mint hallgatás, már a kezdetektől fogva, avagy annak summázatszerű megállapítása, hogy az, ami voltaképpen jog, csak valahol ott lebeg [*float*] a *common law* tengerében.[124] És marad a puszta tény, hogy a precedensrendszer kialakulásától kezdve sem bukkanhatna másra a búvárló, mint vagy merő leírásokra, netán idealizált körképre, esetleg pusztán teoretikus rekonstrukciókra. S ezek tömege vagy egyvelege mind variáció egyetlen témára. Változatok, úgyszólván improvizációk, melyekben mindenki mást mond ugyan, ám ez éppen nem zavarja a *hagyomány* továbbélését. Amely talán pontosan azért olyan elpusztíthatatlanul erős, mert *megíratlan*, és így *együtt tud haladni a mindenkori korral*. És ezért, mindezeknek élő folytonosságában, a karaván biztonsággal mégis tovahalad.[125]

4. Jogváltoztatás és társadalmi-jogi változás: összegzés

A jogváltoztatás nem öncél, hanem a jog és társadalmi közege közti szerves funkcionális kapcsolattartás kínálkozó eszköze. A jogváltoztatás elvi lehetőséget teremt akár e kapcsolódás kieszközlésére, akár a társadalmi közeg felismerten kívánatos fejlesztésének előmozdítására vagy felgyorsítására, de önmagában sem ennek *sine qua non* előfeltételét, sem e kapcsolódás vagy fejlesztés garanciáját nem

[124] H. Patrick Glenn: *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law* (Oxford – New York: Oxford University Press 2000) 219.

[125] George Raitt: „Insights for Legal Reasoning from Studies of Literary Adaptation and Intertextuality" *Deakin Law Review* 2013/1. 194–195, 213–204.

tartalmazza. Hiszen társadalom és jog kapcsolata éppen nem mechanikus,[126] hanem emberi tudatosságot, érdekeltséget és tettrekészséget is aktiváló összetett kölcsönhatásokban kifejeződő különféle közvetítések sorára épül,[127] amik úgy „avatkoznak be más tevékenységek komplexumába, hogy eközben maguk sem mások, mint állandósult (s nem egy tetszőleges időben indítandó vagy zajló) társadalmi folyamatok".[128]

Ugyanakkor ha a jogváltoztatásra nem belülről, a jogász lehetőségei nézőpontjából, hanem a másik pólusról, a külső valóság alakíthatósága felől tekintünk, úgy már leginkább fenntartásokkal, az összetettségben adott közvetettségekből adódó többesélyűségre történő figyelmeztetéssel találkozhatunk. Röviden szólva azzal, hogy csekélyek a jog lehetőségei, merthogy – metafórikus kifejezéssel élve – „Kívül áll a jog hatalmán, hogy megelőzze a múló idő, a klíma szeszélye vagy az emberi apátia pusztításait. Gyógyítani nem tud; csupán és legfeljebb segít... Egyszerű törvényhozási megoldás semmire sincs."[129] És találkozhatunk persze azzal is, mint láttuk, hogy már tényénél fogva bármi változtatás éppen a jog alapvető funkciójával fut szembe, minthogy ez nem más, mint a mindenkori *status quo* védelme, azaz rendszer-stabilizáció.[130] Mindebben pedig az a végső teoretikus üzenet, hogy jogváltoztatástól a tényleges társadalmi-jogi változás esélyéig hosszú, bonyolult, rögös és éppen nem kockázatmentes az út. Ennek vizsgálata azonban már a jogváltozások hatásterületére alkalmazott szociológia, szociálpszichológia, s ezek társtudományainak a feladata.[131]

Amennyiben pedig a két oldalt egymással szembesítjük, vagyis a jog segítségét (is) keressük ahhoz, hogy a társadalomban előrehaladó s egymásra ráépülő, ugyanakkor a társadalomba szilárdan be is épülő változást idézzünk elő – ennek programszerűsített változata volt a hajdani szocialista reformreményekben nyugati párhuzamaként világszerte fellépő modernizációs program[132] –, akkor újabb kö-

[126] Julie Ringelheim: „Droit, contexte et changement social" *Revue interdisciplinaire d'Études juridiques* 2013/1. 157–163.

[127] Ez már Rudolf von Jhering: *Küzdelem a jogért [Der Kampf um's Recht]* (Wien: Manz 1872] (Budapest: Franklin 1907) felhívásszerű üzenete volt. Lásd Varga Csaba (szerk.): *Jog és filozófia. Antológia a század első felének kontinentális jogi gondolkodása köréből* (Budapest: Osiris 1998) 1–21.

[128] John Dewey: „My Philosophy of Law" in John Dewey: *The Later Works 1925–1953. Vol. XIV, 1939–1941: Essays, Reviews and Miscellany* [ed. Jo Ann Boydston] (Carbondale: Southern Illionis University; London: Feffer & Simon) 117.

[129] Jude Wallace: „A New Kind of Legal Change" *Legal Service Bulletin* 1978/6. 246.

[130] Pl. Jerzy Wróblewski: „Law as an Instrument of Social Homeostasis" *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* 1981/1. 1–13.

[131] Lásd pl. Per Stjernqvist: „How are Changes in Social Behaviour Developed by Means of Legislation?" in *Legal Essays. A Tribute to Frede Castberg on the Occasion of his 70th Birthday, 4 July 1963* (Oslo: Universitetsvorlaget 1963); Vilhelm Aubert: „A törvényhozás néhány társadalmi funkciója" [Some Social Functions of Legislation, 1967] in Sajó András (szerk.): *Jog és szociológia* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1979) 319–328; Sajó (39. lj).

[132] Akadémiai intézeti életemben így váltotta az 1960-as évek szovjet atomháborús fenyegetettsé-

vetkeztetésekhez érkezhetünk, amelyek persze nagyrészt korábbi megfigyelések és tapasztalatok nyomán elsőként a jogszociológia makroszintű vizsgálódásaiban fogalmazódtak meg, ám mára már elég egyértelműek ahhoz, hogy mintegy a jogot az állandósult jogváltozás éthoszában látó elköteleződéseknek valamelyes ellensúlyául szolgáljanak. Mert ezek szerint (1) bármit is teszünk a jogban, először és elsődlegesen, legfontosabb és legnehezebben felépíthető instrumentális értékként *a jog presztízsét* kell óvnunk; (2) tudatában kell lennünk annak, hogy a társadalmi reformok a társadalomtól következetesen kiharcolt *reform-mozgalom* útján, nem pedig legrövidebbre zárva a kört, hatalmi szóval és felülről, egyszerű *jogoctroi*-val vívandók ki; és végül, (3) a jog annál erősebbnek bizonyul, minél kevésbé támaszkodunk rá s minél kevesebbet használjuk, vagyis még csak a vele élés megfontolásakor is minél inkább csakis *ultima ratio* gyanánt és eseteiben tekintjük alkalmazandónak.

Paradoxikusnak tetszik, hogy fejtegetéseinkben következtetéseink mintha végig nemcsak ellentmondásra épülnének, de maguk is ellentmondást fejeznének ki. Nos, világunk nem axiomatikus, sőt fogalmiságainkban felfogva nem is rendszerszerű. Különneműségeiben a saját javát kereső ember fundamentális és instrumentális értékei pedig aligha lehetnek mások, mint külön-külön e világba belevetített homogenitások, amik kizárólag kényes és minden esetben újból elvégzendő mérlegeléssel előállított egyensúlyban érvényesítve járulhatnak hozzá a közösségi integritás fenntartásához. Nem véletlen, hogy ősiségünkből a joggyakorlás magas szintjére érkezve a rómaiak *ars*-nak nevezték a mesterséget, mely a kézműveshez hasonlatosan a jogművesből is emberi környezetet alkotó *homo fabert* teremt, hiszen – hajdanában mondták így eleink – judíciumában tudja megélni jogászi bölcsességét.

Irodalom

Alderson, David L. – John C. Doyle: „Contrasting Views of Complexity and their Implications for Network-centric Infrastructures" *IEEE Transactions on Systems, Man, and Cybernetics. Part A: Systems and Humans* 2010/4.

Allott, Anthony: *The Limits of Law* (London: Butterworths 1980).

gére reakcióként fellépő *World Peace through Law* mozgalmát mintegy másfél évtizeden belül a *modernization of law* súlypontisága. Jellemző a hivószavak divatszerűségére, hogy a Harvard Library anyagában könyvcímként a *World Peace through Law* mintegy 144-szer fordul elő; a *modernization* terminusnak 1900–1950 közötti 90/163 körüli (2020-ban, illetve 2022-ben mért) előfordulásával szemben a következő fél évszázadban már 2800/4381, az ezredfordulótól máig terjedő csupán két évtizedben pedig immár 3600/5814 alkalommal fordul elő. A magyar jogtudományban monografikus szintet elérően ennek felelt meg Kulcsár Kálmán: *A modernizáció és a magyar társadalom. Tanulmányok* (Budapest: Magvető 1986), majd *A modernizáció és a jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1989).

Arner, Douglas W.: „Adaptation and Resilience in Global Financial Regulation" *North Carolina Law Review* 2011/5.

Arnold, Craig Anthony – Lance H. Gunderson: „Adaptive Law and Resilience" *Environmental Law Reporter News & Analysis* 2013/5.

Aubert, Vilhelm: „A törvényhozás néhány társadalmi funkciója" [Some Social Functions of Legislation, 1967] in Sajó András (szerk.): *Jog és szociológia* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Kiadó 1979).

Beetham, David: *The Legitimation of Power* (Atlantic Heights, New Jersey: Humanities Press International 1991).

Bolding, Per Olof: „Reliance on Authorities or Open Debate? Two Models of Legal Argumentation" *Scandinavian Studies in Law* 1969.

Clark, Robert C.: „The Interdisciplinary Study of Legal Evolution" *Yale Law Journal* 1981/5.

Cover, Robert M.: „Nomos and Narrative" *Harvard Law Review* 1983–1984/1.

Croce, Benedetto: *Történelem és szabadság* [szerk. Csécsy Imre] (Budapest: Századunk 1940).

David, René: „Existe-t-il un droit occidental?" in Kurt H. Nadelmann – Arthur T. von Mehren – John N. Hazard (eds.): *XXth Century Comparative and Conflicts Law. Legal Essays in Honor of Hessel E. Yntema* (Leyden: Sythoff 1961).

Dewey, John: „My Philosophy of Law" in John Dewey: *The Later Works 1925–1953. Vol. XIV, 1939–1941: Essays, Reviews and Miscellany* [ed. Jo Ann Boydston] (Carbondale: Southern Illionis University; London: Feffer & Simon).

Dickinson. John: „Legal Change and the Rule of Law" *Dickinson Law Review* 1940/3.

Dolan. Paul: „Social Responsiveness of State Courts" *University of Pittsburgh Law Review* 1950/2.

Douglas, William O.: *Stare Decisis* ([New York]: Association of the Bar of the City of New York 1949).

Dworkin, Ronald M.: „The Model of Rules" *University of Chicago Law Review* 1957/1.

Dworkin, Ronald: *Justice for Hedgehogs* (Cambridge, Mass.: The Belknap Press of Harvard University Press 2011).

Dyzenhaus, David: *Legality and Legitimacy. Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar* (Oxford: Clarendon Press 1997).

Ehrlich, Eugen: „Ein Institut für lebendes Recht" *Juristische Blätter* 1911/20. és 1911/21.

Ehrlich, Eugen: *Das lebende Recht der Völker der Bukowina. Fragebogen für das Seminar für lebendes Recht mit Einleitung vom Seminarleiter* (Czernowitz: Allgemeine Druckerei 1913).

Ehrlich, Eugen: *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft. Vortrag, gehalten in der Juristischen Gesellschaft in Wien* (Leipzig: C. L. Hirschfeld 1903).

Ehrlich, Eugen: *Grundlegung der Soziologie des Rechts* (München–Leipzig: Duncker & Humblot 1913).
Eisenberg, Melvin Aron: „Participation, Responsiveness, and the Consultative Process: An Essay for Lon Fuller" *Harvard Law Review* 1978/2.
Engle Merry, Sally: „Law, Culture, and Cultural Appropriation" *Yale Journal of Law & the Humanities* 1998/2.
Eörsi Gyula: *Összehasonlító polgári jog. Jogtípusok, jogcsoportok és a jogfejlődés útjai* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1975).
Fisch, Jill E.: „Retroactivity and Legal Change: An Equilibrium Approach" *Harvard Law Review* 1997/5.
Frank, Jerome: *Bíráskodás az elme ítélőszéke előtt. Válogatott írások* [ford. Badó Attila] (Budapest: Szent István Társulat 2006).
Fuller, Lon L.: „The Forms and Limits of Adjudication" *Harvard Law Review* 1978/2.
Garmestani, Ahjond S. – Craig R. Allen (eds.): *Social-ecological Resilience and Law* (New York: Columbia University Press [2014]).
Glenn, H. Patrick: *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law* (Oxford – New York: Oxford University Press 2000) 219.
Goodman, Nelson: *Fact, Fiction, and Forecast* (Cambridge, Mass.: Harvard University Press 1955).
Green, Michael Steven: „Legal Revolutions: Six Mistakes about Discontinuity in the Legal Order" *North Carolina Law Review* 2005/2.
Grossfeld, Bernhard: „Comparatists and Languages" in Pierre Legrand – Roderick Munday (eds.): *Comparative Legal Studies. Tradition and Transitions* (Cambridge: Cambridge University Press 2003).
Gustafsson, Håkan – Stellan Vinthagen: „Law on the Move: Reflections on Legal Changes and Social Movements" *Retfærd* 2013/2.
Hailsham, Lord: „Obstacles to Law Reform" *Current Legal Problems* 1981/1. 286–287.
Hathaway, Oona A.: „Path Dependence in the Law: The Course and Pattern of Legal Change in a Common Law System" *Iowa Law Review* 2001/2.
Ho, Christina: „Law as Categorical Thinking and Health as Resilience?" in *Workshop on Legal Migrations, Vulnerability, and Resilience* (December 9–10, 2016, Atlanta, Emory University School of Law).
Holling, Crawford S.: „Resilience and Stability of Ecological Systems" *Annual Review of Ecology and Systematics* 1973.
Holmes Jr., O. W.: *The Common Law* (Boston: Little, Brown 1881).
Holmes, [Oliver Wendell]: „Book Notices" *American Law Review* 1880.
Humby, Tracy-Lynn: „Law and Resilience: Mapping the Literature" *Seattle Journal of Environmental Law* 2014/1.
Husa, Jaakko: „Developing Legal System, Legal Transplants, and Path Dependence: Reflections on the Rule of Law" *The Chinese Journal of Comparative Law* 2018/2.

Jain, Ankoor – Cally Jordan: „Diversity and Resilience: Lessons from the Financial Crisis" *University of New South Wales Law Journal* 2009/2.
Jennings, Ivor: *The Approach to Self-Government* (Cambridge: Cambridge University Press 1956).
Kahn-Freund, Otto: „Industrial Relations and the Law: Retrospect and Prospect" *British Journal of Industrial Relations* 1969.
Kent, Martha – Mary C. Davis – John W. Reich (eds.): *The Resilience Handbook. Approaches to Stress and Trauma* (New York: Routledge 2014).
Kiralfy, A. K. R.: „The Adaptation of Legal Institutions to New Uses" *University of New Brunswick Law Journal* 1964.
Kulcsár Kálmán: *A modernizáció és a jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1989).
Kulcsár Kálmán: *A modernizáció és a magyar társadalom. Tanulmányok* (Budapest: Magvető 1986).
Künnecke, Martina: *Tradition and Change in Administrative Law. An Anglo–German Comparison* (Berlin, etc.: Springer Verlag 2007).
L. Stillings, Zackary: „Human Rights and the New Reality of Climate Change: Adaptation's Limitations in Achieving Climate Justice" *Michigan Journal of International Law* 2014/3.
Legrand, Pierre: „À propos d'une réflexion sur la comparaison juridique" *Revue internationale de droit comparé* 1993/4.
Levi, Margaret: „A Model, a Method, and a Map: Rational Choice in Comparative and Historical Analysis" in Mark Irving Lichbach – Alan S. Zuckerman (eds.): *Comparative Politics. Rationality, Culture, and Structure* (Cambridge: Cambridge University Press 1977).
Lewis, William Draper: „Adaptation of the Law to Changing Economic Conditions'" *American Bar Association Journal* 1925/1.
Lobel, Orly: „The Paradox of Extralegal Activism: Critical Legal Consciousness and Transformative Politics" *Harvard Law Review* 2007/4.
Luhmann, Niklas: *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie* (Frankfurt am Main: Suhrkamp 1981).
Luhmann, Niklas: *Law as a Social System* [trans. Klaus A. Ziegert] (Oxford: Oxford University Press 2004).
Lukács György: *A társadalmi lét ontológiájáról. I–III* (Budapest: Magvető 1976).
Lü, Xiaobo: „Rory Truex. Making autocracy work: representation and responsiveness in modern China. (New York: Cambridge University Press, 2016)" *China Quarterly* 2017/232.
MacCormick, D. Neil – Robert S. Summers (eds.): *Interpreting precedents. A comparative study* (Aldershot – Brookfield, USA: Ashgate/Dartmouth 1997).
Maitland, F. W.: *The Constitutional History of England. A Course of Lectures Delivered* (Cambridge: The University Press 1908).

Majone, Giandomenico: „The European Union Post-Brexit: Static or Dynamic Adaptation" *European Law Journal* 2017/1–2.

Malagrino, Dylan Oliver: „Change: A Constant Variably Defined: Law and Anthropology Perspectives on Historical Changes to the Rule of Law" *Northern Kentucky Law Review* 2014/1.

Maturana, Humberto R. – Francisco J. Varela: *Autopoiesis and Cognition. The Realization of the Living* (Dordrecht–Boston: D. Reidel 1980).

Minow, Martha: „Law and Social Change" *UMKC Law Review* 1993/1.

Mitchell, Melanie: *Complexity. A Guided Tour* (Oxford: Oxford University Press 2009).

Nelken, David: „Criminal Law and Criminal Justice: Some Notes on their Irrelation" in Ian H. Dennis (ed.): *Criminal Law and Justice. Essays from the W. G. Hart Workshop, 1986* (London: Sweet & Maxwell 1987).

Nonet, Philippe – Philip Selznick: *Law and Society in Transition. Toward Responsive Law* (New York: Harper and Row – Octagon Books 1978).

Northrop, F. S. C.: *The Complexity of Legal and Ethical Experience. Studies in the Method of Normative Subjects* (Boston: Little, Brown [1959]).

Pedersen, Ole W.: „The Janus-Head of Human Rights and Climate Change: Adaptation and Mitigation" *Nordic Journal of International Law* 2011/4.

Peschka Vilmos: *Jogforrás és jogalkotás* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1965).

Piaget, Jean: *L'équilibration des structures cognitives Problème central du développement* (Paris: Presses Universitaires de France [1975]).

Pierson, P.: „The Path to European Integration: A Historical Institutional Analysis" *Comparative Political Studies* 1996.

Poddighe, Elisabetta: „Aristotle on Legal Change" *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales* 2019/42.

Pound, Roscoe: „Law in Books and Law in Action" *American Law Review* 1910/1.

Raitt, George: „Insights for Legal Reasoning from Studies of Literary Adaptation and Intertextuality" *Deakin Law Review* 2013/1.

Rawls, John: *A Theory of Justice* (Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University Press 1971).

Ringelheim, Julie: „Droit, contexte et changement social" *Revue interdisciplinaire d'Études juridiques* 2013/1.

Roberts-Wray, Kenneth: „The Adaptation of Imported Law in Africa" *Journal of African Law* 1960/2.

Ruhl, J. B.: „Law's Complexity: A Primer" *Georgia State University Law Review* 2008/4.

Ruhl, J. B.: „Managing Systemic Risk in Legal Systems" *Indiana Law Journal* 2014/2.

Sajó András: *Társadalmi-jogi változás. A társadalmi változás jogszociológiája* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1988).

Samaha, Adam M.: „On the Problem of Legal Change" *Georgetown Law Journal* 2014/1.

Schuck, Peter H.: „Legal Complexity: Some Causes, Consequences, and Cures" *Duke Law Journal* 1992/1.

Seager, Henry Rogers: „Discussion of the Adaptation of Written Constitutions to Changing Economic and Social Conditions' in »Efficient Government (October 26, 1912)«" *Proceedings of the Academy of Political Science in the City of New York* 1913/2.

Shinar, Adam: „Enabling Resistance: How Courts Facilitate Departures from the Law, and Why This May Not Be a Bad Thing" *New York University Journal of Legislation and Public Policy* 2014/4.

Stjernqvist, Per: „How are Changes in Social Behaviour Developed by Means of Legislation?" in *Legal Essays. A Tribute to Frede Castberg on the Occasion of his 70th Birthday, 4 July 1963* (Oslo: Universitetsvorlaget 1963).

Svensson, Roswitha: *Konkretisierung von Rechtsnormen* (Berlin[-East]: Akademie-Verlag 1982).

Tárkány Szűcs Ernő: *Magyar jogi népszokások* (Budapest: Gondolat 1981).

Teubner, Gunther: „How the Law Think? Toward a Constructivist Epistemology of Law'" *Law & Society* 1989/5.

Toynbee, Arnold: *Change and Habit. The Challenge of our Time [1966]* (Oxford: Oneworld 1992).

Tryzna, Jan: „Is the Principle of Legal Certainty a Human Right? The Legitimacy of the Retroactive Application of Laws" in Maciej Chmieliński – Michał Rupniewski (eds.): *Legal Change and Political Philosophy* (London – New York: Routledge 2020).

Tuori, Kaarlo: *Critical Legal Positivism* (Aldershot: Ashgate 2002).

Van Alstine, Michael P.: „The Costs of Legal Change" *UCLA Law Review* 2002/3.

van Niekerk, B. J.: „Customary Law in Botswana: Substitution or Adaptation" *Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 1970/2.

Varela, F. J. – H. R. Maturana – R. Uribe: „Autopoiesis: The Organization of Living Systems, its Characterization and a Model" *Biosystems* 1974/4.

Varga Csaba (szerk.): *Jog és filozófia. Antológia a század első felének polgári jogelméleti irodalma köréből* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1981).

Varga Csaba (szerk.): *Jog és filozófia. Antológia a század első felének kontinentális jogi gondolkodása köréből* (Budapest: Osiris 1998).

Varga Csaba: „A bécsi iskola" in Varga Csaba (szerk.): *Jogbölcselet. XIX–XX. század. Előadások* (Budapest: Szent István Társulat 1999).

Varga Csaba: „A bírói tevékenység és logikája: ellentmondás az eszmények, a valóság s a távlatok között" *Állam- és Jogtudomány* 1982/3.

Varga Csaba: „A jog és korlátai: Antony Allott a hatékony jogi cselekvés határairól" *Állam- és Jogtudomány* 1985/4.
Varga Csaba: „A jog és simulacrumai: Jogon belüli és kívüli versengés a jog meghatározásáért" *Iustum Aequum Salutare* 2020/2.
Varga Csaba: „A jogi okfejtés társadalmi meghatározottságáról" *Állam- és Jogtudomány* 1971/2.
Varga Csaba: „A jogtudományi fogalomképzés néhány módszertani kérdése" *Állam- és Jogtudomány* 1970/3.
Varga Csaba: „A preambulumok problémája és a jogalkotási gyakorlat" *Állam- és Jogtudomány* 1970/2.
Varga Csaba: „A törvényhozó közbenső döntése és a hézagproblematika megoldása a francia jogfejlődés tükrében" *Jogtudományi Közlöny* 1971/5.
Varga Csaba: „Alan Watson: Kodifikáción vagy precedenseken nyugodjék-e az önálló Skócia jogalkotása?" *Jogi Tudósító* 1979/13–14.
Varga Csaba: „Alan Watson: Tehetetlenség és kölcsönzés mint egyetemes jogfejlesztő tényező" *Jogi Tudósító* 1979/11–12.
Varga Csaba: „Antropológiai jogelmélet? Leopold Pospíšil és a jogfejlődés összehasonlító tanulmányozása" *Állam- és Jogtudomány* 1985/3.
Varga Csaba: „Átalakulóban a jog?" *Állam- és Jogtudomány* 1980/4.
Varga Csaba: „Autopoiesis és a jog jogalkalmazói-gyakorlati újratermelése" *Jogtudományi Közlöny* 1988/5.
Varga Csaba: „Az angol–amerikai és a kontinentális-francia jogi hagyományok találkozásának peremvidékén: Kanadai fejlemények és tapasztalatok" *Jogtudományi Közlöny* 2002/7–8.
Varga Csaba: „Az emberi jogok problematikája" *Társadalomkutatás* 2013/2.
Varga Csaba: „Célok és eszközök a jogban" in Varga Csaba: *A jogi gondolkodás paradigmái* (Budapest: Szent István Társulat ²2004).
Varga Csaba: „Comparatio a jogtudományban s a jogi oktatásban: Alaphelyzetek, érzékenységek és problémák egy multikulturális világban" *Állam- és Jogtudomány* 2018/3.
Varga Csaba: „Illúziók a kodifikációs gondolat fejlődésében" *Jogtudományi Közlöny* 1976/8.
Varga Csaba: „Jog, jogi kultúra és jogi hagyomány" *Iustum Aequum Salutare* 2021/1.
Varga Csaba: „Jogátültetés, avagy a kölcsönzés mint egyetemes jogfejlesztő tényező" *Állam- és Jogtudomány* 1980/2.
Varga Csaba: „Kelsen jogalkalmazástana (fejlődés, többértelműségek, megoldatlanságok)" *Állam- és Jogtudomány* 1986/4.
Varga Csaba: „Kodifikáció az ezredforduló perspektívájában" *Állam- és Jogtudomány* 2003/1–2.
Varga Csaba: „Koskenniemi és a nemzetközi jogi érvelés – Jogontológiai tanulmány" *Állam- és Jogtudomány* 2016/2.

Varga Csaba: „Lenin és a forradalmi jogalkotás" *Állam- és Jogtudomány* 1970/1.
Varga Csaba: „Lenin és a jog (Esettanulmány a jogi normalitás határvidékéről)" *Valóság* 2019/5.
Varga Csaba: „Makroszociológiai jogelméletek: a jogászi világképtől a jog társadalomelmélete felé" *Szociológia* 1983/1–2.
Varga Csaba: „Mi kell a joghoz?" *Valóság* 1989/3.
Varga Csaba: „Nehézségek az alkotmányos átmenetben: belső ellentmondások az elévületlenség és elévülhetetlenség törvényi megerősítésében" *Iustum Aequum Salutare* 2011/4.
Varga Csaba: „Népi jogszokástól a jogi népszokásig" *Jogtudományi Közlöny* 1981/10.
Varga Csaba: „Per Olof Bolding: A jogi érvelés két módjáról: Autoritásokban való bizalom vagy nyílt vita?" *Jogi Tudósító* 1970/7–8.
Varga Csaba: „Racionalitás és jogkodifikáció" *Szociológia* 1975/3. 359–378; Varga Csaba: „Lukács és a jog lételméleti lehetőségei" *Magyar Jog* 2018/7–8.
Varga Csaba: „Richard A. Wasserstrom *The Judicial Decision* Toward a Theory of Legal Justification (Stanford: Stanford University Press & London: Oxford University Press 1961) 197" *Állam- és Jogtudomány* 1967/2.
Varga Csaba: „Tételezések rendszeréből áll-e a jog?" *Jogtudományi Közlöny* 1984/9.
Varga Csaba: „Theatrum legale mundi avagy a jogrendszerek osztályozása" in H. Szilágyi István – Paksy Máté (szerk.): *Ius unum, lex multiplex. Liber Amicorum: Studia Z. Péteri dedicata. Tanulmányok a jogösszehasonlítás, az államelmélet és a jogbölcselet köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2005).
Varga Csaba: *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981).
Varga Csaba: *A kodifikáció mint társadalmi-történelmi jelenség* (Budapest: Akadémiai Kiadó ²2002).
Varga Csaba: *Jogállamiság – viták közegében* (Budapest: Mádl Ferenc Összehasonlító Jogi Intézet 2021).
von Jhering, Rudolf: *Küzdelem a jogért [Der Kampf um's Recht]* (Wien: Manz 1872] (Budapest: Franklin 1907).
Wallace, Jude: „A New Kind of Legal Change" *Legal Service Bulletin* 1978/6.
Watson, Alan: „Comparative Law and Legal Change" *Cambridge Law Journal* 1978/2.
Watson, Alan: „Justinian's Corpus Iuris Civilis: Oddities of Legal Development, and Human Civilisation" *Journal of Comparative Law* 2006/2
Watson, Alan: „Legal Change: Sources of Law and Legal Culture" *University of Pennsylvania Law Review* 1982–1983/5.
Watson, Alan: „Legal Evolution and Legislation" *Brigham Young University Law Review* 1987/2.

Watson, Alan: „Society's Choice and Legal Chance" *Hofstra Law Review* 1981/5. 1473–1484.
Watson, Alan: „Two-Tier Law: A New Approach to Law Making" *The International and Comparative Law Quarterly* 1978/3.
Watson, Alan: *Legal Transplants* (Edinburgh: Scottish Academic Press 1974).
Wintgens, Luc J.: *Legisprudence. Practical Reason in Legislation* (Farnham, Surrey – Burlington, Vermont: Ashgate 2012).
Wright, R. George: „The Illusion of Simplicity: An Explanation of Why the Law Can't Just Be Less Complex" *Florida State University Law Review* 2000/3.
Wróblewski, Jerzy: „Law as an Instrument of Social Homeostasis" *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie* 1981/1.

FÁBIÁN ÁRON* –
MATYASOVSZKY-NÉMETH MÁRTON**

A jogi reagálóképesség pluralisztikus modellje

1. Bevezetés

A tanulmány arra vállalkozik, hogy bemutassa: a jog reagálóképességének megértéséhez a hagyományos dogmatikai módszertan alkalmazása nem elégséges. Szükség van ugyanis a társadalmi-jogi kutatások[1] metodológiai eszköztárához nyúlni annak érdekében, hogy a jog reakcióképességét minél pontosabban modellezhessük. Írásunkban kísérletet teszünk arra, hogy felvázoljunk egy, a tradicionális jogelméletek tükröződés modelljét felváltó ún. plurális elméleti modellt. Ez utóbbi kísérlet lehetőséget teremt arra, hogy a jogelmélet a jog fogalmát övező meddő vitákon túllépve egyszerre legyen képes számot vetni a külső és a belső jogi kultúrával, valamint a jogi pluralizmus mindennapos jelenségével, ami elengedhetetlen a jog reagálóképességének leírásához.

Noha ez nem mindig nyilvánvaló, a kortárs jogtudományt súlyos módszertani viták sora hatja át. Ez igaz mind a jogelméletre,[2] de még inkább a tételes, avagy dogmatikai jogtudományra.[3] Habár a dogmatikai jogtudományi kutatásokkal kapcsolatban az utóbbi években üdítő diszkusszió indult meg mind a magyar,[4] mind

* ELTE Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, doktori hallgató.

** ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Jog- és Társadalomelméleti Tanszék, adjunktus; TK Jogtudományi Intézet, külső kutató.

[1] A magyar irodalomban több elnevezése is használatos az angolul *law and society* vagy *socio-legal studies* névvel fémjelzett irányzatnak. Jelen tanulmányban ezen kifejezések magyar megfelelőjeként használjuk a társadalmi-jogi kutatásokat.

[2] Ld. pl. Roger Cotterrell: „Why Jurisprudence Is Not Legal Philosophy" *Jurisprudence* 2014/1. 41–55; Brian Leiter – Matthew X. Etchemendy: „Naturalism in Legal Philosophy" in Edward N. Zalta (ed.): *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Metaphysics Research Lab, Stanford University, Summer 2017), *stanford.io/3GiJnJF*

[3] Jelen tanulmányban a két fogalmat szinonimaként használjuk. Noha Bódig Mátyás helyesen különbséget tesz a két fogalom alkalmazhatósága közt, mivel mi tudományelméleti fókuszánál tágabban vizsgáljuk a kérdést, emiatt a két fogalmat azonos jelentésűként kezeljük. Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna* (Budapest: MTA TK JTI – OPTEN, 2016).

[4] Szabó Miklós: *A jogdogmatika előkérdéseiről* (Miskolc: Bíbor 1999); Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna tudománymódszertani és tudományelméleti írások* (Budapest: MTA TK JTI – Opten 2016); Jakab András – Menyhárd Attila: „A magyar jogtudomány helyzete és kilátásai" in Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya* (Budapest: HVG-ORAC 2015).

a nemzetközi – azon belül is elsősorban az angol és a holland – szakirodalomban,[5] ez kevéssé tudta eloszlatni az ilyen jellegű kutatások módszertanával kapcsolatos kérdéseket. Mindemiatt a kortárs tételes jogi kutatások módszertani megalapozása – bár legtöbbször hallgatás övezi – nyitott kérdés, amire válaszolni szükséges.[6]

Mindez persze nem jelenti azt, hogy a tételes jogi kutatások ne lennének dominánsak a joggal foglalkozó tudományokon belül mind az Egyesült Államokban, mind Európában.[7] Ugyanakkor egyre erősödik az az igény, hogy a jogtudományi kutatások alkalmazzanak – legalább részben – empirikus módszereket.[8] Természetesen a joggal mint társadalmi jelenséggel való (társadalomtudományi) foglalkozás nem új. A jogszociológia, a jogi antropológia, a kriminológia lassan évszázados hagyományokra visszatekintő tudományágak.[9] Ráadásul a magyar jogtudománynak is régóta szerves részei, bőséges magyar irodalom is foglalkozik a jog társadalmi megjelenésével.[10] Azonban jellemző, ahogy erre az újabb magyar szakirodalom is felhívja a figyelmet, hogy az ilyen társadalomtudományi perspektívák gyakran a „segédtudomány" rangjára relegáltatnak.[11] Ez a klasszikus diszciplináris elhatárolás újabban lazulni látszik, amire szükségképp reagálnia kell a jogtudománynak.

A dogmatikai jogtudomány elsődlegessége mellett tehát – részben tudományszociológiai, részben a fenti módszertani bizonytalanságokból is fakadóan tartalmi okok miatt[12] – egyre hangsúlyosabban jelennek meg a társadalmi-jogi kutatások. Egyes szerzők pesszimistábbak a dogmatikai jogtudomány jövőjével

[5] Áttekintésül lásd Bódig (3. lj.).

[6] Mark van Hoecke: „Legal Doctrine: Which Method(s) for What Kind of Discipline?" in *Methodologies of Legal Research: What Kind of Method for What Kind of Discipline?* (Oxford: Hart Publishing 2011); Jan M. Smits: „What Is Legal Doctrine?: On the Aims and Methods of Legal-Dogmatic Research" in Rob van Gestel – Hans-W. Micklitz – Edward L. Rubin (eds.): *Rethinking Legal Scholarship* (Cambridge: Cambridge University Press 2017) 207–228; Bódig Mátyás: *Legal Doctrinal Scholarship* (Cheltenham–Northampton: Edward Elgar 2021).

[7] Rob van Gestel – Hans-W. Micklitz – Edward L. Rubin: „Introduction" in Rob van Gestel – Hans-W. Micklitz – Edward L. Rubin (eds.): *Rethinking Legal Scholarship* (Cambridge: Cambridge University Press 2017) 1–28.

[8] Shari Seidman Diamond – Pam Mueller: „Empirical Legal Scholarship in Law Reviews" *Annual Review of Law and Social Science* 2010/1. 581–599; Philip Langbroek – Kees van den Bos – Marc Simon Thomas – Michael Milo – Wibo van Rossum: „Editorial: Methodology of Legal Research: Challenges and Opportunities" *Utrecht Law Review* 2017/3. 1–8; Tom R. Tyler: „Methodology in Legal Research" *Utrecht Law Review* 2017/3. 130–141; Jakab András – Sebők Miklós: „Empirikus jogi kutatások" in Jakab András – Sebők Miklós (szerk.): *Empirikus jogi kutatások* (Budapest: Osiris – MTA TK 2020).

[9] Jakab – Sebők (8. lj.) 14.

[10] Áttekintésül lásd Szabó Miklós: „Jogelmélet és jogszociológia" in Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya* (Budapest: HVG-ORAC 2015); Jakab – Sebők (8. lj.) 14, 17.

[11] Szabó (10. lj.) 14.

[12] Jakab – Sebők (8. lj.) 14–16.

kapcsolatban: amellett érvelnek, hogy a dogmatikai jogtudományt egyre inkább helyettesítenie kell egyfajta társadalomtudományosított jogtudománynak.[13] Mások, mint Bódig Mátyás, arra az álláspontra helyezkednek, hogy a dogmatikai jogtudománynak van egy olyan „elpusztíthatatlan episztemológiai magja", amit nem lehet társadalomtudományi módszerekkel helyettesíteni, legfeljebb kiegészíteni.[14] Akármennyire is legyenek megalapozottak a kételyek a dogmatikus jogtudománnyal szemben, annyi talán vitán felül áll, hogy szükséges tisztázni, milyen módszertannal, milyen szempontok mentén válaszolunk kitűzött jogtudományi kutatási kérdéseinkre.

Különösen így van ez, amikor olyan kérdéseket teszünk fel a jogtudományon belül, mint ami a jelen kötet fókuszát képezi, miszerint mennyire képes a jogrendszer reagálni az őt körülvevő társadalmi valóságra. Az ilyen kutatási kérdések felvetik egyrészt annak szükségességét, hogy megértsük, milyen társadalmi hatások jelennek meg a jogrendszer normatív szabályai mögött, másrészt, hogy ezeket hogyan értékeljük.[15] Tehát egy deskriptív (miért, hogyan reagál a jog a társadalmi valóságra), valamint egy normatív (hogyan értékeljük a változást) kérdést is el tudunk különíteni. Ezek megválaszolásához pedig szükséges, hogy a dogmatikus jogtudomány a jogot „belülről" szemlélő látásmódja kiegészüljön társadalomtudományi módszerekkel is. Enélkül ugyanis a jogrendszer reakcióját lehet, hogy látjuk, ám ezek indokait vagy helyességét megítélni nehéz, ha nem lehetetlen. Így tehát szükséges a jog és a társadalmi változások viszonyának leírására, amely a dogmatikai jogtudomány számára is releváns lehet.

2. A jog és a társadalmi valóság viszonya

A jog és a társadalmi valóság viszonyának egyik legjellemzőbb elméleti keretezése a tükröződés metaforája: a jog valamiféleképpen tükrözi a társadalmi valóságot, vagy annak egy meghatározott részét. Brian Z. Tamanaha mutatott rá, hogy a modern jogelméleti törekvések jelentős része beleilleszthető ebbe az elméleti keretbe.[16] Így például a természetjogi hagyomány szerzői a jogot az er-

[13] Ahogy arra Oliver Wendell Holmes hiresen már 1897-ben felhívta a figyelmet: „For the rational study of the law the black-letter man may be the man of the present, but the man of the future is the man of statistics and the master of economics." Oliver Wendell Holmes: „The Path of the Law" *Harvard Law Review* 1897/5. 469; Pokol Béla: „A jogtudomány társadalomtudományosodása (és perspektivikus létrejötte)" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna tudománymódszertani és tudományelméleti írások* (Budapest: MTA TK JTI – Opten, 2016).

[14] Bódig (6. lj.) 157–171.

[15] Bódig (6. lj.) 197–215; Wibren van der Burg: „The Merits of Law: An Argumentative Framework for Evaluative Judgements and Normative Recommendations in Legal Research" *Archiv Für Rechts- Und Sozialphilosophie* 2018/1.

[16] Brian Z. Tamanaha: *A General Jurisprudence of Law and Society* (Oxford: Oxford University Press 2001) 2–3. fej.

kölcs vagy az ész visszatükröződéseként értelmezték.[17] Hasonlóan olvasatában a pozitivista hagyomány jelentős szerzői jogfogalmuk megalkotásakor a parancsok vagy társadalmi konvenciók visszatükröződését vették alapul.[18] Így például H. L. A. Hart jogfogalmának – amit ettől függetlenül Tamanaha más szempontból követendőnek tart – kidolgozásakor a társadalom (legalább egy részének) konvencióiból (másodlagos szabály) vezette le jogfogalmát.[19] Elemzésében még ennél is részletesebben ismerteti a két jelentős konkuráló jogelméleti hagyomány és a tükröződés metaforájának viszonyát, ami alapot ad meggyőző kritika kifejtésére is.[20] Kiemelendő azonban, hogy Tamanaha nem azt állítja, hogy a jog *sosem* tükrözné a társadalmi valóságot. Csupán amellett érvel, hogy ez nem *szükségszerű*: elképzelhető a tükröződésnek több fokozata, amit leginkább kvalitatív empirikus eszközökkel lehet megítélni.[21] Mindebből következik, hogy alapos okunk van áttekinteni, milyen interakcióba lép a jog és az alapjául szolgáló társadalmi valóság, különösképpen, ha az utóbbi változására reagál.

Jogos lenne az a felvetés, hogy a fenti rekonceptualizáció nem vet számot a jogpozitivizmuson és természetjogon túllépni kívánó „harmadik utas" elméletekkel, amelyeket leggyakrabban a társadalmi-jogi kutatások ernyője alá szokás vonni. Ám épp Tamanaha emelte ki több munkájában, hogy már a 19. századtól kezdve a jogot társadalmi jelenségként szemlélő elméletek jelentős szerepet töltöttek be a jogelméletben.[22] Az ilyen elméletek látásmódjára már csak amiatt is szükség van, hiszen: „1) A jogelméletek maguk is kitettek az őket körülvevő társadalmi-jogi hatásoknak és 2) a jogelméletek maguk is részei a jog társadalmi felépítésének."[23] Mindebből fakadóan reflektálni szükséges a jogot társadalomtudományi (vagy -elméleti) oldalról közelítő elméletekre is, amikor a tükröződés metaforájának adekvátságát tárgyaljuk.

A magyar jogtudományban – az európai tendenciákkal párhuzamosan – jelentős hagyománya van a jog és a társadalom irányzat képviselőinek. Ide sorolható a modern magyar jogelmélet első két kiemelkedő szerzője, Pulszky Ágost és Pikler Gyula is. Pulszky munkásságában már a XIX. század második felében felfedezhető a történeti jogi iskola, valamint a szociológiai pozitivizmus hatásai,

[17] Tamanaha (16. lj.) 16–22.

[18] Tamanaha (16. lj.) 22–27.

[19] Brian Z. Tamanaha: *A Realistic Theory of Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2017) 71–77.

[20] William Twining: „A Post-Westphalian Conception of Law" *Law & Society Review* 2003/1. 207–209.

[21] Tamanaha (16. lj.) 230–231.

[22] Tamanaha (19. lj.) 1. fej.; Brian Z. Tamanaha: „The Third Pillar of Jurisprudence: Social Legal Theory" *William & Mary Law Review* 2015/6.

[23] Tamanaha (19. lj.) 32–33; Matyasovszky-Németh Márton – Fábián Áron: „Brian Z. Tamanaha: A Realistic Theory of Law (Recenzió)" *Állam- és Jogtudomány* 2018/1. 112.

amik a jogtudomány társadalomtudományosodását jelezték.[24] Elmélete jellemzően a tükröződés metaforájából indul ki: a társadalom folyamatos fejlődését feltételezte, amelyet a jog folyamatos fejlődése kísér.[25] Pikler, Pulszky talán legjelentősebb tanítványa, hasonlóan a jog társadalmi funkciójából indult ki.[26] Belátásos elméletét hasonlóan a tükröződés metaforájának használata jellemzi.[27] A korszakhatárt is jelölő Somló Bódog korai elméletében szintén ez a fajta evolucionizmus érhető tetten.[28] Így tehát a modern magyar jogelmélet születését a társadalmi-jogi paradigma, valamint a tükröződés metaforájának használata egyaránt jellemezte.

A magyar jogelmélet ezt követően – jórészt Somló újkantiánus fordulatának köszönhetően – a két háború között eltávolodott a jog társadalmi kontextusának értelmezésétől, annak normatív „értékoldalára" helyezve a hangsúlyt.[29] Ez a módszertani fókusz – annak ellenére, hogy Immanuel Kant maga is több helyen ír a jogi változás filozófiai hátteréről[30] – a kontinentális jogelméletet általában a jog társadalmiságának elhanyagolására vezette (gondolhatunk leginkább Kelsen tiszta jogtanára). Azonban már Moór Gyula elmélete nyitottabb volt a *Sollen* és *Sein* világainak megismerését összekötő módszerek alkalmazására.[31] Moór saját szavaival: „Minden tudományban, kivétel nélkül, különböző gondolati eljárásoknak, módszereknek váltakozva történő használatával találkozunk, ami természetesen nem zárja ki azt, hogy az egyik tudományban ez, a másikban pedig egy másik módszer legyen túlsúlyban és adja meg az illető tudomány sajátos jellegét."[32]

Moór tehát nem zárkózott el a szociológiai módszerek alkalmazásától, mint Kelsen, aki a jogszociológia és a jogtudomány szigorú elválasztásából indult ki.[33] Azonban még csak a különböző módszerek váltakozását ismerte el lehetségesnek, nem azok „egyidejű" alkalmazását. Ezt az elméletet tanítványa, Horváth

[24] Szabadfalvi József: *A magyar jogbölcseleti gondolkodás kezdetei – Werbőczy Istvántól Somló Bódogig* (Budapest: Gondolat 2011) 61–124.

[25] Szabadfalvi József: „Az angolszász társadalom- és jogelmélet recepciója Magyarországon a 20. század közepéig" *Állam – Jog – Politika* 2013/1. 115–118.

[26] Zsidai Ágnes: „Paradoxonok Pikler értékmentes jogszociológiájában" *Tolle Lege* 2011/1. 12.

[27] Szabadfalvi (24. lj.) 104.

[28] Szabadfalvi József: *Kísérlet az új magyar jogfilozófia megteremtésére a 20. század első felében* (Budapest: Gondolat 2014) 79–82.

[29] Szabadfalvi (28. lj.) 3. fej.

[30] Eduardo Charpenel: „Kant's Conception of Legal Change" in Maciej Chmieliński – Michał Rupniewski (eds.): *The Philosophy of Legal Change* (New York–London: Routledge 2019).

[31] Szabadfalvi József: *Moór Gyula* (Budapest: Osiris – Századvég 1994) 112–117.

[32] Moór Gyulát idézi: Szabadfalvi (31. lj.) 118.

[33] Hans Kelsen: *Tiszta jogtan* [ford. Bibó István] (Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium 1988) 7. §; Hans Kelsen: *General Theory of Law and State* (Cambridge: Harvard University Press 1949) 162–278.

Barna fejlesztette tovább.[34] Horváth úgynevezett „szinoptikus" jogelmélete kifejezetten össze kívánta kapcsolni a jogszabály normatív oldalát annak empirikus megjelenésével.[35] Azaz míg Hans Kelsen úgy véli, a jogtudományban semmi helye empirikus módszerek alkalmazásának, Moór szerint már megengedhetők az empirikus módszerek, amennyiben azok nem keverednek normatív „értékekre" irányuló módszerekkel. Végül Horváth szerint a jogelméletnek egyszerre kell figyelnie a jog normatív és társadalmi oldalára. Látható tehát, hogy már a két háború közötti magyar jogelmélet elindult a jog társadalmi jelenségként való értelmezése irányába.

Ezt a folyamatot szakította félbe a szocialista jogelmélet hegemón helyzetbe kerülése. Noha a korábbi magyar elméleti hagyomány jórészt megszakadt,[36] a szocialista jogelméletben továbbra is kérdéses maradt a normatív és a társadalmi szemlélet kettőssége. Egyik oldalról a Visinszkij-féle szocialista normativizmus domináns helyzetbe kerülése a jog normatív vizsgálatát helyezte előtérbe.[37] Ennek egyfajta ellenpólusát képezte a szocialista jogszociológia térnyerése, főképp Kulcsár Kálmán munkássága révén, amely a jog társadalmi megjelenésére és érvényesülésére helyezte a hangsúlyt.[38] Mindazonáltal a marxista jogelméletet általában jellemző tükröződési metafora – ideológiai okokból – mindkét irányzat képviselőinél jelentkezett. A tükröződés metaforájának marxista megjelenését nevezi Tamanaha szelektív tükröződésnek.[39] Ez alapján a jognak a társadalom egy meghatározott része (jellemzően itt a marxi értelemben vett gazdasági alap) a visszatükröződésének kell lennie.

Ennek egy jó példáját találhatjuk Szabó Imrénél: „A szocialista jog alapelveinek objektív jellege egyrészt abból adódik, hogy azok az egyik oldalon a szocialista társadalom gazdasági rendjéből [...] a jogrendszerre nézve levont következtetések, amelyek a szocialista jog tartalmát illető olyan alapvető követelmények kialakítására vezetnek, [...] amelyeknek a szocialista jogrendszer szükségképpen meg kell, hogy feleljen, mert másképpen nem tudja ellátni felépítményi funkcióját, védeni a szocialista társadalmi viszonyokat, segíteni azok fejlődését."[40]

[34] Szabadfalvi (28. lj.); Zsidai Ágnes: „A tiszta jogszociológia" in Horváth Barna: *Jogszociológia* [ford. Zsidai Ágnes] (Budapest: Osiris 1995) 18.

[35] Zsidai Ágnes: *A tiszta jogszociológia. Horváth Barna szinoptikus jogelmélete* (Budapest: Szent István Társulat 2008).

[36] Szabadfalvi József: „Viszony az elődökhöz: A marxista jogelmélet reflexiói a két világháború közötti magyar jogbölcseleti gondolkodásról" *Jogelméleti Szemle* 2003/4.

[37] Szilágyi Péter: „Szabó Imre szocialista normativizmusa: ideológiakritikai adalékok" *Világosság* 2004/4; Szabó Miklós: „Defensor dogmatis: Szabó Imre jogontologizáló kísérlete" *Világosság* 2004/4.

[38] Fleck Zoltán: „Szocialista jogelmélet és szociológia" *Világosság* 2004/4.

[39] Tamanaha (16. lj.) 40–44.

[40] Szabó Imre: *A szocialista jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1963) 66–67. Idézi: Szilágyi (37. lj.).

Hasonlóan ír a jogszociológus Kulcsár Kálmán is, amikor a jog eszközjellegét hangsúlyozza: „Miután ma már szinte általánosan elfogadott, hogy a jog a politika eszköze, így ennek az eszköznek funkcionálásában rendkívül jelentős az a hatás, amely a jogot a politika lényegéből és a politikának a társadalom fejlődése által kondicionált alakulásából kiindulva éri."[41]

Kulcsár tehát a politika meghatározó jellegét hangsúlyozza a jog fejlődésében, azonban a politika társadalmi determináltsága miatt végsősoron ez a jog társadalmi meghatározottságát jelenti. Így bár a Kulcsár-féle jogszociológia előrelépés volt a szocialista normativizmus képviselőihez képest, még mindig túlzottan leegyszerűsítő módon fogta fel a társadalom és a jog viszonyát, még ha el is ismerte annak komplexitását.[42]

A magyar jogszociológia másik jelentős képviselője ebben az időszakban Sajó András volt, aki szintén kifejezetten expliciten a tükröződés metaforája mellett állt ki. Sajó *Látszat és valóság a jogban* című munkájában fejti ki legrészletesebben a jog és a társadalom viszonyára vonatkozó elméletét. Noha egyik legfontosabb eredménye, hogy explicitté tette a jog „valóságkép-teremtő" hatását, azonban ezt a valóságképet még elválaszthatatlannak gondolta az alapjául szolgáló társadalomtól. Sajó Eörsit idézi, amikor nézetét így foglalta össze: „A jog, a jogi normák rendszere egyfajta »hivatalos«, ám jelentős részben össztársadalmileg elfogadott és elfogadtatott – éppen ezért jelentős – társadalomleírást jelent, s mint ilyen a világ olyan összefüggő leképezését kínálja, amelyet jogi világnézetnek nevezünk."[43]

Sajó értelmezésében tehát a jog egyszerre „leírja" és „előírja" a valóságot a jogi világnézet szempontjából. Azonban ez az előírás is függ a társadalmi valóságtól, amit szerinte a jogtudomány természete okoz. Ugyanis a jogtudományban – a tudománytól elvárt megbízhatóság és egzaktság hiányban – „a külső környezet adekvát elméleti megragadása biztosítja az elmélet helyességét".[44] A jogtudomány gyakorlati funkciójából fakadóan azonban ettől még – Sajó szerint – tükröznie kell a valóságot, ám oly módon, hogy az figyelemmel van a jogtudomány funkciójára.[45] A jogtudomány célja tehát, más tudományoktól eltérően, nem az ismeretelméletileg helyes visszatükrözés (ti. a valóság objektíve helyes leírása), hanem olyan „normatív visszatükrözés", aminek „a beavatkozás, vagy a joggyakorlat szempontjaihoz kell igazodnia".[46] Sajó tehát *expressis ver-*

[41] Kulcsár Kálmán: *A jogszociológia alapjai* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1976) 169.

[42] Kulcsár Kálmán: *Modernizáció és a jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1989) 142.

[43] Sajó András: *Látszat és valóság a jogban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1986) 47.

[44] Eörsi Gyula: *Jog, Gazdaság. Jogrendszer-tagozódás* (Budapest: Akadémiai 1977) 474. Idézi: Sajó András: *Kritikai értekezés a jogtudományról* (Budapest: Akadémiai 1983) 161.

[45] Sajó (44. lj.) 165.

[46] Sajó (44. lj.) 173–174.

bis a tükröződés metaforája mellett foglal állást, még ha annak sajátos, funkcionalista értelmezését is megtartja.

Hasonlóan a szelektív tükröződés elméletei közé sorolható a Sajóhoz hasonlóan részben lukácsi alapokra építkező Varga Csaba megközelítése is.[47] Varga a jogi komplexust úgy ragadja meg, hogy az „mint viszonylagos önállóságában és sajátszerűségében kifejlődött bármiféle társadalmi komplexus – a környezetéből érkező kihívásokra a maga módján válaszol. Környezetének különnemű ingereire tehát a maga egyneműsítő módján, azok nézőpontjából így külső és idegen módon reagál."[48]

Más elméleti alapokon, de nagyon hasonló érvelést alkalmaz Niklas Luhmann is (és az őt követő magyar szerzők).[49] Ebben az értelmezésben a jog a társadalom egyik alrendszere, amely ily módon viszonylagos önállósággal rendelkezik. Alapvető jellemzője azonban továbbra is a társadalmi viszonyok visszatükrözése.[50] Így az ilyen elméletek is kitettek annak a kritikának, amelyet Tamanaha a tükröződés metaforájával szemben megfogalmaz.

Erre a rövid, vállaltan egyoldalú elméleti áttekintésre amiatt volt szükség, hogy bemutassuk: még akkor is, amikor a jogtudomány reflektál a jog és a társadalom kapcsolatára, gyakran egyoldalúan fogja fel azt. Brian Tamanahára támaszkodva bemutattuk, hogy a magyar jogelméleti hagyomány jelentős szerzői a nemzetközi szakirodalomhoz hasonlóan implicit vagy explicit módon, de gyakran a tükröződés metaforájára támaszkodnak. A következőkben amellett fogunk érvelni, hogy ez a metafora inadekvát, helyette a jog és a társadalom viszonyának egy más leírását kell adnunk. Csak ezen leírás alapján alkothatunk a jog reagálóképességére vonatkozó elméletet.

3. A jogi *folk concept* mint lehetséges kiút a jogi tükröződéselméletből

Ahogyan már a bevezetőben is említettük, ahhoz, hogy a jog reagálóképessége kutathatóvá váljék, nem elegendő a belső jogi kultúrában széles körben elfogadott dogmatikai módszertan alkalmazása. A dogmatikai módszertan ugyanis adottnak veszi a jog analitikus koncepcióját, amely a jogot funkcionalista vagy

[47] Varga Csaba: *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981); Varga Csaba: *Politikum és logikum a jogban* (Budapest: Magvető 1987).

[48] Varga Csaba: *A jog mint folyamat* (Budapest: Szent István Társulat 2002) 111. Varga legfrissebb elméletében tovább finomítja a jog és társadalom összefüggéseire vonatkozó nézetét, azonban alapvető kiindulópontja, úgy véljük, nem változott. Lásd Varga Csaba: „Jogváltozás a jogban és a jogi folyamatokban" *MTA Law Working Papers* 2022/33.

[49] Így például Pokol Béla, Cs. Kiss Lajos. Áttekintésül lásd Szabó (10. lj.).

[50] Tamanaha (16. lj.) 36.

formalista szempontrendszer alapján elemzi.[51] Tamanaha a jog analitikus megközelítése helyett a jog ún. „népi fogalmából" (*folk concept*) indul ki,[52] mely kategóriába beleért minden egyes olyan társadalmi jelenséget, amelyet egyes társadalmi csoportok jognak fognak fel.[53] Véleménye szerint a jognak nem adható meg egy kizárólagosan érvényes definíciója, ezért a társadalmi valóságra támaszkodó jogelmélet elsősorban ebből a sokszínű, plurális jogfogalomból kiindulva adhat érvényes válaszokat a jog működéséről.[54] Tamanaha tudja, hogy a „jogot formalista és funkcionalista kiindulópontból elemző analitikai jogfogalmak szükségképpen összeütközésbe kerülnek a *folk concept*tel, mert a funkcionalista elemzések képtelenek azt, hogy az emberek hogyan érzékelik a jogot [...]".[55] A tamanahai elmélet szerint „az egyes emberek és a különböző társadalmi csoportok a történelem során és napjainkban is sokfajta bevett jogfogalmat ismertek el és alkottak, [...] és e jogi formációk mindegyike számos változatban fordulhat elő. Ezek a jogi formációk az idők során feltűnnek, majd megváltoznak a társadalmi, kulturális, gazdasági, politikai, ökológiai és technológiai tényezők függvényében."[56]

A jogi *folk concept* elismerése és kutatása természetesen nem jelentheti az analitikus jogfogalom alkalmazásának teljes elvetését. Mielőtt tehát bárki félreértené, tanulmányunkban nem a dogmatikai jogtudomány létét kérdőjelezzük meg, csupán azt szeretnénk hangsúlyozni, hogy a jog reagálóképességének le-

[51] Tamanaha (19. lj.) 48.

[52] H. Szilágyi István: *A jogi antropológia főbb irányai* (Budapest: Osiris 2000) 42. H. Szilágyi hívta fel a figyelmet, hogy Paul Bohannan amerikai jogi antropológus elsőként mutatott rá arra, hogy a nyugati jog fogalma nem alkalmazható minden kulturális kontextusban. Bohannan szerint ugyanis különbséget kell tenni népi (*folk*) és analitikai jogfogalom között. Bohannan ezt a különbségtételt Max Gluckman fogalomhasználatával szemben fogalmazta meg, aki szerint a nyugati jogi kategóriák alkalmasak az afrikai törzsi bírósági eljárások leírására. Mark Goodale: *Anthropology and Law: A Critical Introduction* (New York: New York University Press 2017) 15–16. Goodale szerint a Bohannan–Gluckman-vita világított rá arra, hogy a jogi antropológiai kutatások megbénulhatnak, amennyiben leragadnak a jog fogalmáról, az egyes szabályok jogi mivoltáról folytatott disputánál. A szerző úgy véli, hogy e vita hatására a jogi antropológusok új generációja már nem foglalkozott a joggal általánosságban, ehelyett kutatásaikat konkrét kérdésekkel kapcsolatban folytatták. Ilyen volt a vitarendezés, a társadalmi rend és a jog és a társadalmi változás közötti kapcsolat. Anthony Good: „Folk Models and the Law" *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 2015/3. 424–425. Egészen mást gondol a vitáról Good, aki szerint Bohannan és Gluckman nézetei között egyáltalán nem volt jelentős eltérés. Good úgy véli, hogy Gluckman ugyanolyan fontosnak tartotta a népi jogi kategóriák vizsgálatát, csak ő ebben a kutatás kezdetét és nem pedig a végét látta. Good akként érvelt, hogy a népi modellekről (*folk model*) alkotott elméletek néha túlontúl absztraktak és kevéssé képesek kifejezni e modellek rugalmasságát.

[53] Tamanaha (19. lj.) 117. Tamanaha *labelling elmélete* szerint jognak kell tekinteni mindent, amely alatt a különböző társadalmi csoportok jogot értenek.

[54] Tamanaha (19. lj.) 76.

[55] Tamanaha (19. lj.) 80.

[56] Tamanaha (19. lj.) 80.

írásához ki kell bővíteni a jogtudomány tradicionális eszköztárát. Ennek elvégzéséhez elkerülhetetlenné válik az, hogy a társadalmi-jogi kutatások felszabadítsák magukat az analitikus jogfogalom kötöttségei alól és a *folk concept* nyújtotta szabadsággal élve a társadalmi-politikai valósággal korreláló állításokat tegyenek a kortárs jog működéséről.

Természetesen érthetők a gyakorló jogászok, a tételes joggal foglalkozó kutatóknak, valamint a pozitivista (vagy akár természetjogi) irányzatokba tartozó jogbölcsészeknek a jog *folk concept*je iránt érzett zsigeri kételyei, hiszen szocializációjuk során egy ezzel teljes mértékben ellentmondó jogfogalmat sajátítottak el. Elegendő ehhez kinyitnunk a jogi oktatásban napjainkban használt jogi alaptan tankönyveket, hogy lássuk, a joghallgatók már jogi tanulmányaik első félévében azt sajátítják el, hogy a jog alapvetően és elsődlegesen a pozitív állami jog.[57] Azt azonban egyetlen kétkedő sem vitathatja, hogy korunkban a jogot már (megint) nem kizárólag az állami jog összeségeként fogjuk fel, ahogyan a jogászok jelentős többsége teszi a XIX. század óta, a pozitivizmus térnyerésének köszönhetően.[58] Sem a belső, sem pedig a külső jogi kultúrához tartozók nem állíthatják azt, hogy a mindennapi életük, munkájuk során csakis az állami jog, vagy esetleg még a nemzetközi és az európai jog járt az eszükben, amikor a jogra gondoltak. Amennyiben mégis ezt állítanák, akkor miként fogták fel a koronaví-

[57] A bevettnek tekinthető pozitivista jogfogalomra lásd Szilágyi Péter: *Jogi alaptan* (Budapest: Osiris 2006) 214. Szilágyi elkülöníti egymástól a jog meghatározását és a jog definícióját, amely előbbi számot vet a különböző jogfogalmak közötti eltérésekkel, míg az utóbbi a jog központi elemeit definiálja és a jog „magatartásszabály-jellegét" helyezi előtérbe. Uo. 203. Üdítő kivételnek tekinthetjük Szabó Miklós (szerk.): *Bevezetés a jog- és államtudományokba* (Miskolc: Bíbor ^{3}2001) tankönyvét, aki a jog fogalmáról értekezve kijelenti, hogy „[c]supán idő és türelem kérdése, hogy ilyen és ehhez hasonló – olykor egymásra rímelő, máskor egymással szöges ellentétben álló – jogfogalmakat százával gyűjtsünk össze. Csak egyvalamire nem szabad számítanunk: arra, hogy eközben ráakadunk az igazi, a végleges, a mindent megoldó Jogfogalomba. [...] a jog mibenlétével kapcsolatos elméleti állásfoglalás korántsem marad gyakorlati következmények nélkül. [...] Akármit is mondunk: a jogot (a magunk részéről) olyanná is tesszük; a bármilyen elméletinek szánt (semleges megfigyelői) megállapításunk a jognak azt az aspektusát erősíti, amelyet a fogalom középpontjába helyeztünk, s ez már gyakorlati (cselekvő) következmény." Szabó Miklós figyelemfelhívását támasztja alá a jogi oktatás szocializációs szerepét éles kritikával illető Kennedy, aki rámutat arra, hogy a jogi oktatás során a hallgatók egy teljesen új nyelvet sajátítanak el és megtanulják kizárni a külső jogi kultúrában meghonosodott jogfelfogásokat, tehát a *folk concept*et. Duncan Kennedy: *Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: A Polemic Against the System* (New York: New York University Press 2007).

[58] Ralf Michaels: „Law and Recognition – Towards a Relational Concept of Law" in Nicole Roughan – Andrew Halpin (eds.): *In Pursuit of Pluralist Jurisprudence* (Cambridge: Cambridge University Press 2017) 91. Michaels felhívja a figyelmet arra, hogy „a jog természetét firtató kérdések nem kizárólag definitív vagy ontológiai kérdések, hanem minden esetben magukban hordoznak legitimációs kérdéseket és ezzel egyfajta célt szolálnak és minden esetben megfesti őket az a kor és az a hely, amelyben előadták őket. [...] a XX. század második felében a pozitivizmus, a természetjog és a szociológiai jogelmélet jogfogalmait övező éles vita tulajdonképpen leképezte azt a politikai vitát, amely arról szólt, hogy ki dönthet a releváns kérdésekről: a törvényhozó, a társadalom, vagy valamely transzcendens entitás. Ezek a vitákat főként a nyugati világban folytatták és a nyugati nemzetállamok jogáról szóltak, ahol az állami jogot jogként való elismerése alig kérdőjeleződött meg."

rus idején a különböző nemzetközi szervezetek, a szakértők, a különleges jogrend által életre hívott Operatív Törzs nemjogi előírásait, vagy mire gondoltak akkor, amikor a maszkviselés kötelező bevezetése előtt maszkot vettek fel a tömegközlekedési eszközökön, mert mások is így tettek.[59] Persze elképzelhető, hogy egy alig látható kisebbség ekkor is élesen különbséget tett pozitív jog, erkölcs és egyéb normarendszerek között, de ez a társadalom (és a jogászság) többségéről már kevésbé mondható el.[60]

4. A jogi pluralizmus és lehetséges alkalmazása a jog reagálóképességének kutatásában

Amennyiben a jogi reagálóképesség kutatása során az analitikus jogfogalom helyett a jog *folk concept*jét alkalmazzuk, úgy szükségképpen elvetjük a jogi tükröződés modelljét is, és helyette a jogi pluralizmus elméletével kell számot vetnünk. Így elégtelen lesz egyszerűen a tételes jogszabályi vagy joggyakorlati változások dogmatikai elemzése ahhoz, hogy számot adjunk a jog reagálóképességéről.

Bár a jogi pluralizmusról szóló elméletek – akárcsak a tükröződési koncepciók – többfélék, mégis meghatározhatunk néhány alapvető hipotézist, amelyek minden jogi pluralizmusról szóló írásban közösek. Ralf Michaels szerint a jogi pluralizmus a következő három alappilléren nyugszik: „(1) Nem minden jog állami jog: a jog bizonyos formái – akár direkt, akár indirekt módon – nem az államtól erednek. Másképpen megfogalmazva: némely nem állami normatív rendszer kiérdemelte, hogy jognak nevezzék. (2) A jogok pluralitása szükségszerű: a jog nem egy, hanem sokféle. (3) Ezek a különböző jogok interakcióban vannak egymással: néha átfedik egymás szabályozási területeit, néha konfliktusba kerülnek egymással; ezekben az esetekben azonban nincs mód objektív elhatárolásra vagy a hierarchia magasabb fokához történő fellebbezésre."[61]

[59] Fekete Balázs: „»Az emberekből előbukkant az empátia...« Mikro-antropológiai kutatás a társadalmi távolságtartás szabályainak működéséről" *MTA Law Working Papers* 2020/18. Fekete hasonló jelenségre mutatott rá a járványügyi szabályok betartatásával kapcsolatban, amikor – Marina Kurkchiyan és Robert Cover munkásságát felhasználva – amellett érvelt, hogy a jogi jelentésátadással „mi magunk teremtjük meg azt a normatív univerzumot – nomos – amely jogként hat mindennapi cselekményeinkre". Ez az állítás is azt támasztja alá, hogy sokkal közelebb kerülhetünk a jog társadalmi valóságához – ha úgy tetszik: a jog reagálóképességéhez – amennyiben elszakadunk a jog monista felfogásától és a *folk concept* alkalmazását helyezzük előtérbe kutatásaink során.

[60] Dik Roth: „From the Editors: Research in Times of COVID" *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 2021/2. 159–160. Roth és társai a COVID-19 járvány idején a jogfogalommal kapcsolatba hozható eseteket hoznak fel példaként. Az egyik ilyen, amikor a hollandiai Bijbelgordelben élő fundamentalista protestáns közösségek a vallási szabályok előírásait követték a jogszabályokkal és útmutatásokkal szemben, mert nem ismerték el a járványügyi korlátozásokat jogiságát.

[61] Michaels (58. lj.) 92.

A jogi pluralizmus jelenségének első leírását a jogszociológiai klasszikusaihoz köthetjük.[62] Eugen Ehrlich az „élő jog" koncepciójának kidolgozásával együtt tulajdonképpen megteremtette a jogi pluralizmus elméletét is, bár ezt a kifejezést ő maga soha nem használta.[63] Ehrlich forradalminak tekinthető lépése tulajdonképpen abban állt, hogy jogászként leírta azt, hogy a mindennapokban hogyan működik valójában a jog.[64] Ehrlich pedig úgy látta, hogy az „élő jog az a jog, amely meghatározza a mindennapi életet akkor is, ha ezt a jogot nem hivatalos jogszabályokban találjuk".[65] Ezzel az állításával Ehrlich rámutatott arra, hogy bár az állami jog a jog legszokványosabb forrása, mégsem mehetünk el amellett, hogy ezenkívül működnek olyan élő jogi mechanizmusok is, amelyeket a hatályos jogszabályokban nem találunk.[66]

A kortárs jogi pluralizmus elméleti alapdokumentumának John Griffiths *What is Legal Pluralism?* című tanulmányát[67] tekintik.[68] Griffiths ebben az írásában arra vállalkozott, hogy összefoglalja, mit értünk jogi pluralizmus alatt. Griffiths szerint a jogi pluralizmus szemléletmódjának alkalmazása leszámolhat a „jogi centralizmus ideológiájával, amely nem csupán meghiúsította az általános [jog] elmélet fejlődését, hanem jelentős akadályt állított a pontos megfigyelés elé".[69] Griffiths hipotézise talán túlzóan radikális, de jól ábrázolja azt a jogelméletben végbement folyamatot, amely Jean Bodin és Thomas Hobbes monista jogfelfogását általánosan elfogadottá tette és közben figyelmen kívül hagyta azt az Ehrlich által is hangsúlyozott társadalmi jelenséget, hogy a jog jóval színesebb társadalmi (!) jelenség, mint az állami jog összessége.[70]

Griffiths cikke tulajdonképpen azért bizonyult programadónak és forradalminak a saját korában, mert függetlenítette a jogi pluralizmust attól a használati módozattól, amelyre a korábbi évtizedekben használták: a gyarmati társadal-

[62] Baudouin Dupret: „Legal Pluralism, Plurality of Laws, and Legal Practices: Theories, Critiques, and Praxiological Re-specification" *European Journal of Legal Studies* 2007/1. 297–300; Brian Z. Tamanaha: *Legal Pluralism Explained: History, Theory, Consequences* (Oxford: Oxford University Press, 2021) 169–209. Ebben a tanulmányban ugyan csak Ehrlich élőjog-koncepciójáról értekezünk bővebben, de a jogi pluralizmus eszmetörténeti előzményeihez szokás sorolni Bronislaw Malinowski, Georges Gurvitch és Otto von Gierke munkásságát is.

[63] Klaus A. Ziegert: „Introduction to the Transaction Edition" in Eugen Ehrlich: *Fundamental Principles of the Sociology of Law* (New Brunswick: Transaction Publishers, 2002) xli.

[64] Roger Cotterrell: „Ehrlich at the Edge of Empire: Centres and Peripheries in Legal Studies" in Mark Hertogh (ed.): *Living Law: Reconsidering Eugen Ehrlich* (Oxford: Hart Publishing, 2009) 82–83.

[65] Ehrlich (63. lj.) 493.

[66] Ehrlich (63. lj.) 493.

[67] John Griffiths: „What is Legal Pluralism?" *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 1986/24. 1–55.

[68] Dupret (62. lj.); Tamanaha (62. lj.) 5.

[69] Griffiths (67. lj.) 23.

[70] Tamanaha (62. lj.) 8–9.

mak jogának leírására.[71] Ezt azzal tudta elérni, hogy a jogi pluralizmus leírásakor az állami joggal párhuzamosan megjelenő normarendszerek leírására Sally Falk Moore félautonóm társadalmi mező koncepcióját használta.[72] Ezzel semlegesítette azt a jogi pluralizmussal szemben felmerülő gyakori kritikát, amely szerint túlságosan kiterjesztette a jog fogalmát és minden állami jogon kívüli normarendszert jogként ismert el.[73]

Griffiths tehát kiengedte a jogi pluralizmus szellemét a palackból, és azt már nem is lehet visszazárni. A jogi pluralizmus Griffiths utáni fejlődéstörténete ugyanis azt mutatja, hogy a jog pluralisztikus felfogásának jelentéstartalma szinte mindegyik szerzőnél változó, mindazonáltal bizonyos közös vonások fellelhetők a különböző szerzők között.[74]

A következőkben kísérletet teszünk arra, hogy felvázoljuk a jogi pluralizmus elméleteinek sokszínűségét és az annak kapcsán felmerült vitákat. Ez arra is alkalmat adhat, hogy észleljük: a jogi reagálóképesség kutatásának számos változata merülhet fel a *folk concept* és a jogi pluralizmus alapjaiból kiindulva. Masaji Chiba szerint a jogi pluralizmus szerzői közötti legtöbb konfliktust az állami jog és a nem állami jog (*minor law*) közötti különbségtétel okozza.[75] Chiba kifejti, hogy az idők során mindkét fogalom jelentős változáson ment keresztül, mindemellett mára elfogadottnak tekinthető, hogy a *minor law* számos formát ölthet, annak katalogizálása szinte lehetetlen. Arra is rámutat, hogy *a minor law* kategóriájába sorolhatók azok a nemzetállami jogon túlmutató egyéb jogrendszerek is, amelyek csakúgy, mint az egyes helyi vagy regionális normarendszerek, lényegesen meghatározzák és egyes esetekben (pl. az Európai Unió joga vagy az emberi jogok) át is alakítják azokat.[76] Az elméletek másik közös vonása a jogi pluralizmus fogalmának bővítése, illetve módosítása, mely Chiba szerint szükségszerűen együtt jár a jogi pluralizmus jelenségével, ami egy folyamatosan változó dinamikus jelenség.[77] Chiba szerint lehet ugyan, hogy a jogi pluralizmusról született tanulmányok szinte mindegyike újabb és újabb vitákat szül, de ez a sokrétű használat az, ami közel visz minket a jog komplex társadalmi valóságához.[78]

[71] Tamanaha (62. lj.) 171.

[72] A Moore által leírt félautonóm (*semi-autonomous*) társadalmi mező(k)re, amelyek „lényege az [...] hogy a jog fogalmát megpróbál[juk] kiterjeszteni a társadalmi csoportnál kisebb szférákra is, amelyek nem válnak el intézményesített, éles határokkal a társadalmi közeg egészétől. A félautonóm társadalmi mező jellemzője éppen az, hogy képes normákat teremteni, és ezeket érvényesíteni a benne részt vevő személyek körében." H. Szilágyi (52. lj.) 27.

[73] Tamanaha (62. lj.) 187.

[74] Masaji Chiba: „Other Phases of Legal Pluralism in the Contemporary World" *Ratio Juris* 1998/3.

[75] Chiba (74. lj.) 229.

[76] Chiba (74. lj.) 233–234. A jogi pluralizmus elméletéhez lásd még: Sally Engle Merry: „Legal Pluralism" *Law & Society Review* 1988/5.

[77] Chiba (74. lj.) 240.

[78] Chiba (74. lj.) 242.

5. Globális jogi pluralizmus

A jogi pluralizmus rendszerezése korántsem könnyű feladat és sok megoldás született már Griffiths 1988-as tanulmánya óta. Paul Schiff Berman – Roger Cotterrell nyomán kidolgozott – osztályozása az egyik legkézenfekvőbb, mert könnyű operacionalizálni akár a dogmatikus jogtudományok, akár a társadalmi-jogi kutatások művelői számára.[79] Berman szubsztantív és procedurális jogi pluralizmus között tesz különbséget. Berman szerint a szubsztantív jogi pluralizmus a multikulturalizmushoz köthető, melynek célja egy meghatározott területen különböző normarendszerek egymás mellett élésének igazolása. A procedurális jogi pluralizmus pedig, az előzővel szemben nem állít fel a priori célokat, csupán a különböző mechanizmusok, intézmények és diskurzusok egymásra való hatását igyekszik leírni.[80] Cotterrell szerint ezek különböző szinteken valósulhatnak meg, melyek a nemzeten belüli, nemzetek közötti és nemzetek feletti szintek. Berman szerint ezzel a felosztással könnyebben kezelhetővé válik a globális jogi pluralizmus jelensége, amely elrugaszkodik a nemzetállami szinttől és figyelembe veszi a transznacionális társadalmi-jogi folyamatokat.[81] A globális jogi pluralizmus fogalmának bevezetése nagyon is hasznos lehet a jog reagálóképességét vizsgáló kutatások számára, hiszen közösségi médiafelületektől kezdve a járványügyi szabályokon át a transznacionális szervezetek belső jogáig bezáróan számos kihívással kell szembenéznie annak, aki a jog rezilianciájának megismerésére vágyik.

Izgalmas módon tárgyalja a globális jogi pluralizmus jelenségét Boaventura de Sousa Santos *Toward a New Legal Common Sense* című nagyszabású munkájában.[82] Santos szerint a jogi pluralizmus elmélete mindig is a megjegecesedett társadalmi rendszer és jogi struktúra ellenhegemóniájaként jelenik meg a történelemben.[83] Rámutat arra is, hogy a pluralizmus elmélete már a XIX. század végén mind az angolszász, mind pedig a kontinentális jogban jelen levő törvénypozitivizmus elleni reakcióként nyilvánult meg, melynek fő célkitűzése az

[79] Paul Schiff Berman: „From Legal Pluralism to Global Legal Pluralism" in Richard Nobles – David Schiff – Roger Cotterrell (eds.): *Law, Society and Community: Socio-Legal Essays in Honour of Roger Cotterrell* (Farnham: Ashgate 2014) 257. Sokszor éri a jogi pluralizmust a jogtudomány felől érkező vád, miszerint nem szolgálhat koherens elméleti kerettel, mivel az állami jogon kívüli normarendszerek jogként való elismerésével túlzottan kitágítja a jog fogalmi határait. Berman a globális jogi pluralizmus tárgyalásánál rávilágít arra, hogy a vádak nem feltétlenül jelentenek problémát, hiszen a pluralizmusra tekinthetünk egyfajta hasznos eszközkészletként is, mely által megszűnik a nemzetközi jog jogi voltának bizonyítása iránti kényszer, és helyette a kutatások lényegesebb, a mindennapi gyakorlatot megjelenítő funkciók felé irányulhatnak.

[80] Berman (79. lj.) 256.

[81] Berman (79. lj.) 268–269.

[82] Boaventura de Sousa Santos: *Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization, and Emancipation* (Cambridge: Cambridge University Press ^{3}2020).

[83] De Sousa Santos (82. lj.) 99.

állami jog kodifikációja és az állami jogon kívüli jog elvetése volt, nyilvánvalóan a jogbiztonságra épülő polgári állam megteremtésének gondolata által vezérelve.[84] Talán nem véletlen, hogy a jogi pluralizmus a forrongó társadalmi változásokkal összefüggésben, az 1960-as évektől válik a joggal foglalkozó társadalomtudományok kedvelt kutatási témájává.[85] A pluralizmus elméletének pozíciója az 1990-es, majd a 2010-es években erősödik meg ismét, mint a kozmopolita globális jogrenddel szemben alternatívát kínáló elméleti keret.[86] Santos a jogi pluralizmus hasznát abban látja, hogy a domináns jogi episztemológiai térbe bevonjon olyan „gyakorlatokat" is, amelyek korábban nem jelenhettek meg; tipikusan ilyenek a Globális Dél jogról alkotott narratívái.[87] Santos szerint: „A déli episztemológiák tehát elutasítják a modern jog absztrakt univerzalizmusát, és a jogi pluralitás elismerését javasolják. Politikai kritériumokat is követelnek a különbségek típusának meghatározására (hierarchikus, horizontális), amelyeket egy adott társadalmi-jogi formációban jelen lévő különböző jogrendek között kell megállapítani."[88]

A jogi pluralizmus globális vizsgálatának kevésbé kritikus olvasatát adja Günther Teubner *Global Bukowina: Legal Pluralism in the World-Society* című művében,[89] amelyben kifejti, hogy a globális jog vizsgálatára egyedül a jogi pluralizmus adhat megfelelő elméleti keretrendszert, azzal, hogy az ott előforduló diskurzusok tanulmányozására helyezi a kutatás középpontját. Teubner úgy véli, hogy az Ehrlich által leírt élő jog globálisan is kialakult, elsősorban a *lex mercatoria* területén.[90] Teubner szerint a globális jog olyan önálló jogrend, melyet nem lehet a nemzetállami jog felől szemlélni, ugyanis nagymértékben eltérő tulajdonságokkal rendelkezik, valamint szorosan összefügg a párhuzamos folyó gazdasági és társadalmi kontextusokkal.[91] Teubner gondolatához kapcsolódik a jogi pluralizmus elméleti keretében alkotó szerzők célja is, akik a jog fogalmát egy összetett, a társadalmi és a kulturális kontextus által meghatározott jelenségként írják le: elvetik a nyugati jog univerzalitásának gondolatát, és azt egy korlátozott módon érvényesülő, normatív rendszerként kezelik.[92] Teubner globá-

[84] De Sousa Santos (82. lj.) 101.

[85] De Sousa Santos (82. lj.) 102.

[86] De Sousa Santos mindamellett fontos mozzanatra hívja fel a figyelmet: a jogi pluralizmus ugyan sok esetben kifejezetten progresszív jelenség, gondoljunk itt az őslakosok jogának elismerésére való törekvésre, ugyanakkor könnyen előfordulhat, hogy kifejezetten veszélyes eredménnyel járhat, például a Kolumbia esetében, azaz állami jog és a FARC-EP „joga" párhuzamosan volt jelen.

[87] De Sousa Santos (82. lj.) 112–113

[88] De Sousa Santos (82. lj.) 112.

[89] Gunther Teubner: „Global Bukowina: Legal Pluralism in the World-Society" in *Global Law Without a State* (Farnham: Ashgate 1997) 3–28.

[90] Teubner (89. lj.) 1.

[91] Teubner (89. lj.) 1–3.

[92] Teubner (89. lj.) 14–16.

lis jogi pluralizmusról szóló elmélete azért is különleges, mert a globális Bukovina működését Niklas Luhmann rendszerelmélete alapján írja le.[93] Luhmann szerint a „jogrendszer a társadalomban létező, elkülönült funkciórendszer. Saját műveleteivel tehát mindig végrehajtja a társadalmi rendszer önreprodukcióját (autopoiéziszét) is. Mindehhez kommunikációt vesz igénybe [...] Csak a jog képes megmondani, hogy mi a jog és mi a jogtalanság [...]."[94] Teubner – Luhmann alapján – úgy vélte, hogy a globális szabadjog is egy sajátos önmagát reprodukáló rendszer, amely saját kommunikációval rendelkezik és képes meghatározni, hogy a globális Bukovina joga alapján egy tényállás jogos vagy jogtalan.[95]

A globális jogi pluralizmus koncepcióját az elmúlt években számos kritika érte.[96] Santos és Teubner elméleteinek egyik kritikusa, William Twining szerint hibás a jogi pluralizmus azon felfogása, mely szerint az egymás mellett létező normák egymással folyamatos versenyben vagy küzdelemben állnának, hiszen ezen rendszerek viszonya általában sokkal összetettebb.[97] Twining úgy véli, hogy „[...] a [globális jogi pluralizmussal kapcsolatos] terminológiai bizonytalanságok egy olyan tudományág tüneteinek tekinthetők, amely megpróbál szembenézni egy új és gyorsan változó színtérrel. [...] A jogi pluralizmus eszméjének számos kiterjesztése és alkalmazása kevés jelenségre és helyzetre azonban olyan sokféle és változatos, hogy nehéz koherens választ adni arra a kérdésre: mi a relevanciája a jogi pluralizmus klasszikus tanulmányainak a »globális jogi pluralizmus« kialakulóban lévő területére?"[98]

A jogi pluralizmusról írt legújabb elméleti munkájában[99] Tamanaha is kritizálja a globális jogi pluralizmus elméletét, mert szerinte „[m]iután azt mondták, hogy összpontosítsunk az egymás mellett létező állami, magán- és hibrid szabályozó testületekre és azok kölcsönhatására, nem sok mondanivalójuk van azon túl, hogy figyelmet fordítanak a komplexitásra és a kölcsönhatásra, vagy rugalmasságot, tárgyalást és egyéb általános, sovány tartalmú tanácsokat javasolnak."[100] Tamanaha inkább a jogi pluralizmus történelemben betöltött szerepének,

[93] Teubner (89. lj.) 10.

[94] Niklas Luhmann: „A jog mint szociális rendszer" in Karácsony András – Cs. Kiss Lajos (szerk.): *A társadalom és a jog autopoietikus felépítettsége: Válogatás a jogi konstruktivizmus irodalmából* (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar TEMPUS „Összehasonlító Jogi Kultúrák" projektumának kiadványai 1994) 56–57.

[95] Teubner (89. lj.) 10.

[96] Tamanaha (62. lj.) 157–161; William Twining: *General Jurisprudence: Understanding Law from a Global Perspective* (Cambridge: Cambridge University Press 2009) 277; William Twining: „Normative and Legal Pluralism: A Global Perspective" *Duke Journal of Comparative & International Law* 2010/3. 511–514.

[97] Twining 2009 (96. lj.) 277.

[98] Twining 2010 (96. lj.) 512–513.

[99] Tamanaha (62. lj.).

[100] Tamanaha (62. lj.) 168.

valamint a jogi pluralizmus eszmetörténetének rendszerezését javasolja. Azonban nem csupán összegyűjti és csoportosítja a jogi pluralizmussal foglalkozó szerzők írásait. Ezen túllépve a rendszerezés eredményeként unikális elméletet dolgoz ki, amelyben továbbgondolja a korábbi könyvében kidolgozott *folk concept*tel kapcsolatos tézisét és alkalmazza azt a jog plurális felfogására.[101]

Tamanaha a jogi pluralizmus két felfogását különbözteti meg: az absztrakt és a népi (*folk*) jogi pluralizmust.[102] Szerinte az absztrakt jogi pluralizmus koncepciói azon társadalomtudósok és jogbölcsészek által támogatott elképzelések, amelyek mindig egy-egy kutató mesterségesen előállított analitikus jogfogalmából indulnak ki.[103] Ezek az absztrakt jogi pluralizmust leíró elméletek lehetnek olyanok, amelyek abból a hipotézisből indulnak ki, hogy a jog egyfajta „társadalmi csoportokon belüli normatív rendezés" (*law as normative ordering within social groups*), vagy úgy, hogy a jog „intézményesített normák kikényszerítése" (*law as institutionalized norm enforcement*).[104] Tamanaha úgy gondolja, hogy az absztrakt jogi pluralizmusról szóló elméletek azért nem írják le valósághűen a jogi pluralizmus jelenségét, mert az absztrakt, mesterséges jogfogalomból kiindulva végül mind arra az eredményre jutnak, hogy a jogi pluralizmus nem más, mint „egyetlen jogi forma sokrétűsége" (*multiplicity of a single form of law*).[105] Emiatt az absztrakt elméletek mindig vagy túlzottan tág, vagy túlzottan szűk jogfogalommal dolgoznak és nem képesek megfelelő módon ábrázolni a társadalmi-jogi gyakorlatot. Tamanaha ezt a problémát a következőképpen foglalja össze: „[ezeknél az elméleteknél] a jog egy dolog, ennek a dolognak vannak meghatározó jellemzői, amelyek azzá teszik ami, és a jogról szóló tudomány vagy elmélet úgy építhető fel, hogy erre a dologra és annak jellemzőire összpontosít."[106] Az absztrakt jogi pluralizmus tehát nem azt írja le, hogy egy társadalmi térben egyszerre több normarendszer is jogként érvényesül, hanem azt, hogy az adott szerző által kreált jogfogalom a szerző által teremtett mesterséges térben működik-e.

Az absztrakt jogi pluralizmussal szembeállított népi (*folk*) jogi pluralizmust a következőképpen foglalja össze: „[a népi jogi pluralizmus n]em fogalmazza meg a jog tudományos vagy filozófiai fogalmát. A jog végső soron népi fogalom [*folk concept*]. A népi jogi pluralizmus a jogot úgy határozza meg, hogy azt a kérdést teszi fel, hogy egy adott társadalmi színtéren az emberek mit ismernek el és kezelnek közösen jogként (recht, droit, lex, ius, diritto, prawo stb.) a társadalmi gyakorlatuk révén. A saría és a halacha azért jog, mert a muszlimok és a zsidók,

[101] Tamanaha (62. lj.) 12.

[102] Tamanaha (62. lj.) 10–15; 169–209.

[103] Tamanaha (62. lj.) 11.

[104] Tamanaha (62. lj.) 11.

[105] Tamanaha (62. lj.) 11.

[106] Tamanaha (62. lj.) 174.

értelemszerűen, ezt ismerik el jogként. Az absztrakt jogi pluralizmussal szemben, amelynek középpontjában egyetlen, jogként meghatározott jelenség sokfélesége áll, a népi jogi pluralizmus a jog különböző formáinak sokféleségéről szól, amelyeket együttesen az emberek a társadalmon belül elismernek (állami jog, szokásjog, vallási jog stb.), valamint az azonos típusú jog sokféleségéről. Ez a megközelítés nem címkézi át a társadalmi jelenségeket, hanem elfogadja a jog kollektív azonosítását. a jognak a közösségen belüli emberek által történő elfogadását, és következésképpen nem terheli a túlzott befogadással."[107]

A népi jogi pluralizmus tehát a jog *folk concept*jéből kiindulva megszabadítja a társadalmi-jogi kutatások iránt elkötelezett kutatókat attól, hogy a társadalmi valóságtól elrugaszkodott, mesterséges analitikus jogfogalmakat gyártsanak és munkásságukat azzal töltsék, hogy e jogfogalom létezését védik.[108] A jog reagálóképességét kutatót tehát egyszerre több mesterséges előfeltételtől szabadul meg: egyrészt nem kell ragaszkodnia ahhoz, hogy a jog tükrözi a társadalmat, nem kell védelmeznie azt az álláspontot, hogy az állami jog az egyedül érvényesülő normarendszer egy társadalomban és végül arra sem kényszerül, hogy egy mesterséges jogfogalommal magyarázzon minden olyan társadalmi-jogi jelenséget, amellyel kutatása közben szembesül. A népi jogi pluralizmus tehát arra ad lehetőséget, hogy megfigyeljük és leírjuk a különböző közösségekben érvényesülő normarendszereket úgy, ahogy azok a mindennapokban működnek. Ismét hangsúlyoznunk kell, hogy ez utóbbi nézet nem veti el a dogmatikai jogtudomány módszertanát és annak hasznosságát; csupán a társadalmi-jogi valóság egy másik, elhanyagoltabb szeletére kíván rávilágítani. Hiszen a jog reagálóképességének vizsgálatakor legalább annyira fontos utánanézni annak, hogy az állami jogalkotó szervek miként reagálnak egy-egy társadalmi jelenségre, de annak is, hogy a külső jogi kultúrák miként alakítják mindennapi életünket.

A jogi pluralizmus hasznossága mellett érvelve fontosnak tartjuk, hogy megmutassuk: a jogi pluralizmus modellje még a gyakorló jogászok számára is hasznos lehet. Cotterrell *Do Lawyers Need a Theory of Legal Pluralism?* című írásában[109] – amelyet a társadalmi-jogi kutatásoktól idegenkedő gyakorló jogászok számára írt – rávilágít arra, hogy a jogelmélettel a mindennapi munkájuk során

[107] Tamanaha (62. lj.) 12.

[108] Tamanaha (62. lj.) 206. Tamanaha népi jog (*folk law*) három kategóriáját azonosítja: a közösségi jogot (*community law*), a rendszer jogát (*regime law*) és a politikai rendszerek közötti jogot (*cross-polity law*). Uo. 202. A közösségi jog a társadalmi kapcsolatokat rendezi és ez talán a jog legösszetettebb és leginkább sokszínű világa. Uo. 204. A rendszer jog célja a „a társadalmi érintkezés alapvető szabályainak megalkotása és érvényesítése". Uo. 205. Az utolsó kategória pedig azt a kategóriát fedi le nagyjából, amellyel a globális pluralizmus szerzői foglalkoznak. Uo. 205–206. Ez a három kategória a lehető legkülönfélébb módon érintkezik egymással és kapcsolatuk alapvetően határozza meg a társadalmi-jogi valóságot.

[109] Roger Cotterrell: „Do Lawyers Need a Theory of Legal Pluralism?" in Nicole Roughan – Andrew Halpin (eds.): *In Pursuit of Pluralist Jurisprudence* (Cambridge: Cambridge University Press 2017) 20–39.

nem találkozó jogászok számára is fontos lehet számot vetni a jog pluralisztikus természetével.[110] Cotterrell szerint az ún. *juristic approach* (jogászi megközelítés)[111] alapján: „Bölcs stratégiának tűnik, ha nyitott szemmel járunk a jogi autoritás lehetséges formáinak sokféleségét illetően; ha feltáró megközelítést alkalmazunk, és információt keresünk és értelmezzük azt, hogy a hatalmi igényeket hogyan fogalmazzák meg és fogadják el. Ez a megközelítés szociológiai vizsgálatot foglal magában, de bizonyára nem jelenti azt, hogy a jogásznak jogszociológussá kell válnia. Ehelyett azt sugallja, hogy a jogtudományi megközelítéseknek nagymértékben a jog és a szabályozás empirikus vizsgálataira kell támaszkodniuk, és a jogászoknak ezekre hivatkozva kell kialakítaniuk a jogi pluralizmusban a tekintélyre adott normatív válaszaikat."[112]

Cotterrell – Tamanahával részben egyetértve – úgy véli, hogy a jogászok számára a jogi pluralizmus lehetőséget kínálhat arra, hogy ne kelljen rendszeres elméletekkel foglalkozniuk, hiszen erre a gyakorlatban kevesebb szükségük van, de biztosítson számukra egy módszert, amellyel megközelíthetik a jog komplex valóságát és reagálhatnak a jog különböző változásaira.[113] Cotterrell szerint ezt a közeledést a jogtudomány azzal segíthetné elő, ha szorosabban kapcsolódna a társadalomtudományokhoz, anélkül persze, hogy megfosztaná magát a jogtudomány sajátos módszertanától.[114]

Bár Cotterrell nem ad aprólékosan kidolgozott útmutatót ahhoz, hogy minden jogász számára teljes mértékben meggyőzővé váljon a jogi pluralizmus tudatosításának fontossága, de mégis fontos körülményre hívja fel a figyelmet, amikor a jogászi gyakorlat, a jogtudomány és a társadalomtudományok kapcsolatának szorosabbra fűzését sürgeti. Egyetértünk Cotterrell-lel abban, hogy a jogi pluralizmus haszna feltehetően abban rejlik, hogy tudatosítja a jogászságban azt, hogy az egyetemen tanultak mellett létezik a jognak egy komplex és sokszínű világa, amely nagyon sokszor nem egyezik az állami joggal, mégis sokat tesz hozzá a különböző közösségek mindennapi működéséhez.[115]

Hogy néhány példával szolgáljunk a globális jogi pluralizmus szemléletmódját követő kutatások lehetséges hasznaira, röviden ismertetünk olyan – a gyakorló

[110] Cotterrell (109. lj.) 30.

[111] Cotterrell szerint a jogi pluralizmushoz filozófiai, szociológiai és jogászi (*juristic*) szemléletmóddal lehet közelíteni.

[112] Cotterrell (109. lj.) 30.

[113] Cotterrell (109. lj.) 34. Cotterrell ugyan elismeri, hogy Tamanaha *folk concept*tel kapcsolatos nézeteit elutasítás fogadta a jogelméleti szerzők körében, azonban rámutat arra, hogy Tamanaha fontos megállapítást tett akkor, amikor kijelentette, hogy a a jogelméletnek nem a „mi a jog?" kérdésével kéne törődnie, hanem azzal, hogy milyen a jog. Megjegyzi, hogy Tamanaha a *folk concept* hangsúlyozásakor nem határozta meg egyértelműen azt, hogy milyen módszerekkel történhet a jog népi fogalmának feltárása; ebből is eredhetett a tamanahai elképzelés elutasítása.

[114] Cotterrell (109. lj.) 39.

[115] Cotterrell (109. lj.) 39.

jogászok számára is egyre jelentősebb – területet, amelyeken ez a szemléletmód jelentős eredményekre vezethet. Az egyik ilyen a fentebb már említett globális *lex mercatoria*, azaz a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga.[116] Ennek jele, hogy a szakirodalomban egyre több szerző alkalmaz interdiszciplináris módszertant a *lex mercatoria* mint társadalmi-jogi jelenség leírására.[117] Másrészt olyan kapcsolódó jelenségek vizsgálatában is egyre erőteljesebb társadalomtudományosodást tapasztalhatunk, mint a nemzetközi szervezetek[118] vagy a nemzetközi választottbíráskodás[119] szerepe a *lex mercatoria* alakításában. Ahogy tehát a *lex mercatoria* egyre plurálisabbá válik, úgy válik egyre fontosabbá a jog *folk concept*jéből kiinduló jogtudomány szerepe, hiszen az állami jogforrások és joggyakorlat elemzése egyre kevésbé tud teljes képet adni a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogáról.

Egy másik jellemző terület, ahol a jog *folk concept*jére erőteljesen kell építenie a jogtudománynak – az információs társadalom jogához kapcsolódó kérdések.[120] Az információs társadalom egyik jellemzője az egyre nagyobb, legtöbbször határokon átnyúló szolgáltatásokat nyújtó platformok,[121] különösen a különböző közösségimédia-szolgáltatók megjelenése. Ezen entitások, valamint ezek mindennapi működése nehezen érthető meg csupán az állami jogot vizsgáló dogmatikus jogtudomány segítségével. A jogi pluralizmust szem előtt tartó kutatások hatékonyabban tudják megragadni azokat a kvázi jogrendszereket, amiket ezek a platformok hoznak létre felhasználóik számára.[122] Mindemellett arra keressük a választ, miképp tud az állami jog reagálni ezen technológiai jelenségekre, hiszen enélkül a jogrendszer válasza leginkább dezintegratív, semmint hatékony tud lenni.[123]

[116] Orsolya Toth: *The Lex Mercatoria in Theory and Practice* (Oxford: Oxford University Press 2017).

[117] Gralf-Peter Calliess – Peer Zumbansen: *Rough Consensus and Running Code: A Theory of Transnational Private Law* (Oxford: Hart Publishing 2010).

[118] Susan Block-Lieb – Terence C. Halliday: *Global Lawmakers: International Organizations in the Crafting of World Markets* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).

[119] Shahla Ali: „The Application of Non-State-Based Standards in International Arbitration" in Paul Schiff Berman (ed.): *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism* (Oxford: Oxford University Press 2020).

[120] Ződi Zsolt: *Platformok, robotok és a jog. Új szabályozási kihívások az információs társadalomban* (Budapest: Gondolat 2018), 6. fej.

[121] Orly Lobel: „The Law of the Platform" *Minnesota Law Review* 2016/1. 87; Julie E. Cohen: „Law for the Platform Economy" *University of California, Davis Law Review* 2017/1. 133.

[122] Molly K. Land: „The Problem of Platform Law: Pluralistic Legal Ordering on Social Media" in Paul Schiff Berman (ed.): *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism* (Oxford: Oxford University Press 2020).

[123] Christine Parker – John Braithwaite, „Regulation" in Mark Tushnet – Peter Cane (eds.): *The Oxford Handbook of Legal Studies* (Oxford: Oxford University Press 2005).

Mindez csak néhány példa olyan jogterületekre, amelyek változásait legjobban a jogi pluralizmuson keresztül érthetjük meg. Azonban a lista közel sem enynyire véges. Még az olyan jogterületeken is, ahol hagyományosan az állami szereplőket és az általuk alkotott jogot vizsgálta a jogtudomány (mint a nemzetközi közjog vagy az alkotmányjog), találhatunk igen előremutató pluralista kutatásokat.[124] A jogi pluralizmust ma már nem lehet néhány jogi antropológus, jogszociológus vagy atipikus jogterületek kutatóinak játszótereként tekinteni; a jogtudomány egészét átható hangsúlyeltolódás van folyamatban.

6. Összegzés

Bár a hazai jogelméleti hagyományban kevéssé tekinthető erősnek a jogi pluralizmus elméleteinek hatása és a jog *folk concept*jének alkalmazása, mégis találhatunk olyan szerzőket, akik az elmúlt évtizedekben azon munkálkodtak, hogy a jogdogmatikai kutatások, valamint a tükröződéselméletből kiinduló jogszociológiai kutatások mellett áttekintsék, hogy milyen egyéb szeletei léteznek a társadalmi-jogi valóságnak.[125] Az egyik legfontosabb úttörőnek Tárkány Szücs Ernőt tekinthetjük, aki a *Magyar jogi népszokások* című monográfiájának utolsó fejezetében kitekintett arra, hogy léteznek-e jogi népszokások az 1970-es évek végén.[126] Tárkány Szücs megállapította, hogy korának szocialista viszonyai közötti is léteznek a jogi kultúrában, vagy ahogy ő nevezi „jogi népszokásokban", a „fent" és „lent" rétegei. Ez főként abból fakad, hogy „[a] régi hagyományokat már nem, az új jogszabályokat pedig még nem ismerik [...]. Bár a társadalmi és gazdasági átalakulást a jogszabályok is követték, ezeket népünk széles tömegei elsajátítani, megérteni nem tudták [...]".[127] A második világháború utáni politikai és gazdasági

[124] Frédéric Mégret: „International Law as a System of Legal Pluralism" in Paul Schiff Berman (ed.): *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism* (Oxford: Oxford University Press 2020); Gunther Teubner: *Constitutional Fragments: Societal Constitutionalism and Globalization* (Oxford: Oxford University Press 2012).

[125] A jelen tanulmány szerzői több írásukban is kitértek e paradigma magyarországi recepciójának történetére: Matyasovszky-Németh – Fábián Áron (23. lj.); Matyasovszky-Németh Márton: „Taking Socio-Legal Studies Seriously: Some Comments on the Status of the Right to Social Stability in Hungary" *Jahrbuch für Ostrecht* 2019. 199–217; Matyasovszky-Németh Márton: „A szocialista törvényesség kultúrája a Hajnóczy–Nagy-féle jogi néprajz tükrében" in Fekete Balázs – Molnár András (szerk.): *Iustitia emlékezik: Tanulmányok a „jog és irodalom" köréből* (Budapest: TK JTI 2020) 65–81; Matyasovszky-Németh Márton: „Vázlat a kortárs emberi jogi antropológia egyes irányairól" *MTA Law Working Papers* 2021/10.

[126] Tárkány Szücs Ernő: *Magyar jogi népszokások* (Budapest: Gondolat 1981) 813–833.

[127] Kulcsár Kálmán: „A jogi népszokások kutatása és a jogszociológia" in Tárkány Szücs Ernő: *Magyar jogi népszokások* (Budapest: Gondolat 1981) 822–823. Tárkány Szücs megemlíti azt is, hogy a helyi szokásjog kialakulására azért is szükség van, mert „[a]z élet megy tovább, az emberek élni akarnak és élni fognak, ehhez pedig az élethez jól tapadó szabályokra van szükség". Tárkány Szücs (126. lj.) 830.

rendszerváltoztatás tehát – Kulcsár véleményével szemben – nem eredményez „társadalmiasult jogtudatot", hanem tovább növeli a belső és a külső jogi kultúra közötti megosztottságot, bebetonozza a jogi pluralizmus fennállását.[128]

Ezt a Tárkány Szücs által elindítani kívánt, ám korai halála miatt megszakadt hagyományteremtő kísérletet élesztette fel Loss Sándor és H. Szilágyi István is, akik az 1990-es évektől közel másfél évtizeden át törekedtek arra, hogy lerakják egy a jogszociológiától és a jogtörténettől önállósult jogi antropológia magyarországi alapjait.[129] E kísérlet azért is tekinthető a tudománytörténet szempontjából fontos próbálkozásnak, mert a második világháborút követően egészen az 1990-es évekig – Tárkány Szücsöt és Varga Csaba elméleti írását[130] leszámítva – nem létezett magyar jogi antropológia. Így sem a magyar jogi kultúra tudományos igényű kutatása, sem pedig a kortárs jogi antropológiai irodalom feldolgozása nem történt meg. A jogi néprajz és a jogi antropológia tragikus személyes sorsok miatt megszakadt hagyományteremtő kísérlete miatt azonban a 2010-es évek második feléig nem igazán találhatunk olyan munkát, amely a hipotézisünkben sürgetett szemléletmódot beemelte volna a magyar jogelméleti kutatások területére.[131]

Az utóbbi években ugyanakkor a jogtudatossággal kapcsolatos kutatások terén jelentős előrelépéseknek lehettünk szemtanúi, mert újjáéledt a jogtudat és a jogi kultúra kutatása. 2018-ban két monográfia jelent meg a magyar jogtudatról.[132] Mindkét munka arra is kereste a választ, hogy a rendszerváltás jogi és intézményi sokkhatásai miért nem szívódtak fel, és az új jogi diskurzus miért nem

[128] Tárkány Szücs (126. lj.) 820. Bár Tárkány Szücs amellett érvelt, hogy „definitív problémákat" okozna, ha ezt a jelenséget a jogi pluralizmussal magyarázná. Azért is érvelhetett emellett, mert írása még a Griffiths-tanulmány megszületése előtt keletkezett és ekkor a jogi pluralizmus fogalma erősen terhelt volt a posztkolonializmussal foglalkozó elméletekkel.

[129] Loss Sándor – Szabó Gábor: „A szokásjog értelme és a hagyomány értéke (Komaság és reciprocitás négy őrségi faluban)" *Acta Universitatis Szegediensis de Attila József Nominatae Sectio Paedagogica* 1996/8; H. Szilágyi (52. lj.); H. Szilágyi István – Loss Sándor: „A cigány per" *Beszélő* 2001/4. 94–100; Loss Sándor: „Romani kris a dél-békési oláhcigányoknál. Elmélet és gyakorlat" in Szabó Miklós (szerk.): *Ius Humanum: Az ember alkotta jog* (Miskolc: Bíbor 2001) 9–22; H. Szilágyi István: „Let Us Invent the Hungarian Legal Anthropology" *Rechtstheorie* 2002/2–4. 187–196; Csajbók Anita – Kelemen Edit – H. Szilágyi István – Baksa Attila: *Rom-ok között* (Miskolc: Open Society Institute 2002).

[130] Varga Csaba: „Antropológiai jogelmélet? Leopold Pospíšil és a jogfejlődés összehasonlító tanulmányozása" *Állam- és Jogtudomány* 1985/3. 528–555; Varga Csaba: „From Legal Customs to Legal Folkways" *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 1983/3–4. 454–459.

[131] A magyar jogi néprajz törekvéseiről a legújabb és legrészletesebb áttekintést Fekete adja 2021-es tanulmányában, akinek a szerzők külön köszönettel tartoznak azért, mert felhívta figyelmüket Tárkány Szücs örökségére. Fekete Balázs: „Legal Ethnology and Legal Anthropology in Hungary" in Marie-Claire Foblets – Mark Goodale – Maria Sapignoli – Olaf Zenker (eds.): *The Oxford Handbook of Law and Anthropology* (Oxford: Oxford University Press 2021).

[132] Fleck Zoltán – Kiss Valéria – Tóth Fruzsina – Neumann László – Kenéz Anikó – Bajnok Dávid: *A jogtudat narratív értelmezése* (Budapest: ELTE Eötvös 2018); Fekete Balázs – H. Szilágyi István: „Jogtudat-kutatások a szocialista Magyarországon" in H. Szilágyi István (szerk.): *Jogtudat-kutatások Magyarországon 1967–2017* (Budapest: Pázmány Press 2018) 19–63.

alkalmazkodott a jogtudathoz és a jogi kultúrához. Figyelemre méltó, hogy a két független kutatási projekt eltérő módszertant alkalmazott: az első többnyire kvantitatív módszertanra épült, a másik kvalitatív, narratív módszertanra támaszkodott. A két munka együttesen befolyásolhatja a jogi pluralizmus és a jog *folk concept*jének elfogadását, még akkor is, ha kifejezetten egyik kutatás sem tekintette ezt céljának és a kutatások jogszociológiai és nem jogi antropológiai irányvonalat képviseltek.

A jogi reagálóképesség kutatása szempontjából azonban azt gondoljunk, hogy itt az ideje újra elővenni a magyar jogi antropológia képviselői által újra és újra felszínre hozott kutatási projektet mind a jogelmélet, mind pedig az empirikus jogi kultúra kutatások területén. A legfontosabb feladatunk az lenne, hogy a magyar jogtudomány képviselői elfogadják, hogy a társadalmi-jogi kutatások elméleti megállapításai nem a dogmatikai jogtudományt támadják, csupán szeretnék, hogy a jogról szóló tudásanyag tükrözze a társadalmi-jogi valóság sokszínűségét. Úgy véljük, hogy ennek a paradigmának az általunk sürgetett elfogadásával meginduló kutatások kiegészíthetik és módosíthatják a jogtudomány tudásrendszerét, és olyan nélkülözhetetlen szempontokat tárhat fel, amelyek nélkül nem kaphatunk teljes képet arról, hogy a mai dinamikusan változó világunkban hogyan reagál a jogrendszer a folyamatos változásokra.

Irodalom

Ali, Shahla: „The Application of Non-State-Based Standards in International Arbitration" in Paul Schiff Berman (ed.): *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism* (Oxford: Oxford University Press 2020).

Berman, Paul Schiff: „From Legal Pluralism to Global Legal Pluralism" in Richard Nobles – David Schiff – Roger Cotterrell (eds.): *Law, Society and Community: Socio-Legal Essays in Honour of Roger Cotterrell* (Farnham: Ashgate 2014).

Block-Lieb, Susan – Terence C. Halliday: *Global Lawmakers: International Organizations in the Crafting of World Markets* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).

Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna* (Budapest: MTA TK JTI – Opten 2016).

Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna tudománymódszertani és tudományelméleti írások* (Budapest: MTA TK JTI – Opten 2016).

Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna* (Budapest: MTA TK JTI – Opten 2016).

Bódig Mátyás: *Legal Doctrinal Scholarship* (Cheltenham–Northampton: Edward Elgar 2021).

Calliess, Gralf-Peter – Peer Zumbansen: *Rough Consensus and Running Code: A Theory of Transnational Private Law* (Oxford: Hart Publishing 2010).

Charpenel, Eduardo: „Kant's Conception of Legal Change" in Maciej Chmieliński – Michał Rupniewski (eds.): *The Philosophy of Legal Change* (New York–London: Routledge 2019).

Chiba, Masaji: „Other Phases of Legal Pluralism in the Contemporary World" *Ratio Juris* 1998/3.

Cohen, Julie E.: „Law for the Platform Economy" *University of California, Davis Law Review* 2017/1.

Cotterrell, Roger: „Do Lawyers Need a Theory of Legal Pluralism?" in Nicole Roughan – Andrew Halpin (eds.): *In Pursuit of Pluralist Jurisprudence* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).

Cotterrell, Roger: „Ehrlich at the Edge of Empire: Centres and Peripheries in Legal Studies" in Mark Hertogh (ed.): *Living Law: Reconsidering Eugen Ehrlich* (Oxford: Hart Publishing 2009).

Csajbók Anita – Kelemen Edit – H. Szilágyi István – Baksa Attila: *Rom-ok között* (Miskolc: Open Society Institute 2002).

de Sousa Santos, Boaventura: *Toward a New Legal Common Sense: Law, Globalization, and Emancipation* (Cambridge: Cambridge University Press ^{3}2020).

Diamond, Shari Seidman – Pam Mueller: „Empirical Legal Scholarship in Law Reviews" *Annual Review of Law and Social Science* 2010/1.

Dupret, Baudouin: „Legal Pluralism, Plurality of Laws, and Legal Practices: Theories, Critiques, and Praxiological Re-specification" *European Journal of Legal Studies* 2007/1.

Ehrlich, Eugen: *Fundamental Principles of the Sociology of Law* (New Brunswick: Transaction Publishers 2002).

Eörsi Gyula: *Jog, Gazdaság. Jogrendszer-tagozódás* (Budapest: Akadémiai 1977).

Fekete Balázs – H. Szilágyi István: „Jogtudat-kutatások a szocialista Magyarországon" in H. Szilágyi István (szerk.): *Jogtudat-kutatások Magyarországon 1967–2017* (Budapest: Pázmány Press 2018).

Fekete Balázs: „»Az emberekből előbukkant az empátia...« Mikro-antropológiai kutatás a társadalmi távolságtartás szabályainak működéséről" *MTA Law Working Papers* 2020/18.

Fekete Balázs: „Legal Ethnology and Legal Anthropology in Hungary" in Marie-Claire Foblets – Mark Goodale – Maria Sapignoli – Olaf Zenker (eds.): *The Oxford Handbook of Law and Anthropology* (Oxford: Oxford University Press 2021).

Fleck Zoltán – Kiss Valéria – Tóth Fruzsina – Neumann László – Kenéz Anikó – Bajnok Dávid: *A jogtudat narratív értelmezése* (Budapest: ELTE Eötvös 2018).
Fleck Zoltán: „Szocialista jogelmélet és szociológia" *Világosság* 2004/4.
Good, Anthony: „Folk Models and the Law" *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 2015/3.
Goodale, Mark: *Anthropology and Law: A Critical Introduction* (New York: New York University Press 2017).
Griffiths, John: „What Is Legal Pluralism?" *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 1986/24.
H. Szilágyi István – Loss Sándor: „A cigány per" *Beszélő* 2001/4.
H. Szilágyi István: „Let Us Invent the Hungarian Legal Anthropology" *Rechtstheorie* 2002/2–4.
H. Szilágyi István: *A jogi antropológia főbb irányai* (Budapest: Osiris 2000).
Holmes, Oliver Wendell: „The Path of the Law" *Harvard Law Review* 1897/5.
Jakab András – Menyhárd Attila: „A magyar jogtudomány helyzete és kilátásai" in Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya* (Budapest: HVG-ORAC 2015).
Jakab András – Sebők Miklós: „Empirikus jogi kutatások" in Jakab András – Sebők Miklós (szerk.): *Empirikus jogi kutatások* (Budapest: Osiris – MTA TK 2020).
Kelsen, Hans: *General Theory of Law and State* (Cambridge: Harvard University Press 1949).
Kelsen, Hans: *Tiszta jogtan* [ford. Bibó István] (Budapest: ELTE Bibó István Szakkollégium 1988).
Kennedy, Duncan: *Legal Education and the Reproduction of Hierarchy: A Polemic Against the System* (New York: New York University Press 2007).
Kulcsár Kálmán: „A jogi népszokások kutatása és a jogszociológia" in Tárkány Szücs Ernő: *Magyar jogi népszokások* (Budapest: Gondolat 1981).
Kulcsár Kálmán: *A jogszociológia alapjai* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1976).
Kulcsár Kálmán: *Modernizáció és a jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1989).
Land, Molly K.: „The Problem of Platform Law: Pluralistic Legal Ordering on Social Media" in Paul Schiff Berman (ed.): *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism* (Oxford: Oxford University Press 2020).
Langbroek, Philip – Kees van den Bos – Marc Simon Thomas – Michael Milo – Wibo van Rossum: „Editorial: Methodology of Legal Research: Challenges and Opportunities" *Utrecht Law Review* 2017/3.
Leiter, Brian – Matthew X. Etchemendy: „Naturalism in Legal Philosophy" in Edward N. Zalta (ed.): *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Metaphysics Research Lab, Stanford University, Summer 2017), *stanford.io/3GiJnJF*

Lobel, Orly: „The Law of the Platform" *Minnesota Law Review* 2016/1.
Loss Sándor – Szabó Gábor: „A szokásjog értelme és a hagyomány értéke (Komaság és reciprocitás négy őrségi faluban)" *Acta Universitatis Szegediensis de Attila József Nominatae Sectio Paedagogica* 1996/8.
Loss Sándor: „Romani kris a dél-békési oláhcigányoknál. Elmélet és gyakorlat" in Szabó Miklós (szerk.): *Ius Humanum: Az ember alkotta jog* (Miskolc: Bíbor 2001).
Luhmann, Niklas: „A jog mint szociális rendszer" in Karácsony András – Cs. Kiss Lajos (szerk.): *A társadalom és a jog autopoietikus felépítettsége: Válogatás a jogi konstruktivizmus irodalmából* (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar TEMPUS „Összehasonlító Jogi Kultúrák" projektumának kiadványai 1994).
Matyasovszky-Németh Márton – Fábián Áron: „Brian Z. Tamanaha: A Realistic Theory of Law (Recenzió)" *Állam- és Jogtudomány* 2018/1.
Matyasovszky-Németh Márton: „A szocialista törvényesség kultúrája a Hajnóczy–Nagy-féle jogi néprajz tükrében" in Fekete Balázs – Molnár András (szerk.): *Iustitia emlékezik: Tanulmányok a „jog és irodalom" köréből* (Budapest: TK JTI 2020).
Matyasovszky-Németh Márton: „Taking Socio-Legal Studies Seriously: Some Comments on the Status of the Right to Social Stability in Hungary" *Jahrbuch für Ostrecht* 2019.
Matyasovszky-Németh Márton: „Vázlat a kortárs emberi jogi antropológia egyes irányairól" *MTA Law Working Papers* 2021/10.
Mégret, Frédéric: „International Law as a System of Legal Pluralism" in Paul Schiff Berman (ed.): *The Oxford Handbook of Global Legal Pluralism* (Oxford: Oxford University Press 2020).
Merry, Sally Engle: „Legal Pluralism" *Law & Society Review* 1988/5.
Michaels, Ralf: „Law and Recognition – Towards a Relational Concept of Law" in Nicole Roughan – Andrew Halpin (eds.): *In Pursuit of Pluralist Jurisprudence* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).
Pokol Béla: „A jogtudomány társadalomtudományosodása (és perspektivikus létrejötte)" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna tudománymódszertani és tudományelméleti írások* (Budapest: MTA TK JTI – Opten 2016).
Roger Cotterrell: „Why Jurisprudence Is Not Legal Philosophy" *Jurisprudence* 2014/1.
Roth, Dik: „From the Editors: Research in Times of COVID" *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law* 2021/2.
Sajó András: *Kritikai értekezés a jogtudományról* (Budapest: Akadémiai 1983).
Sajó András: *Látszat és valóság a jogban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1986).

Smits, Jan M.: „What Is Legal Doctrine?: On the Aims and Methods of Legal-Dogmatic Research" in Rob van Gestel – Hans-W. Micklitz – Edward L. Rubin (eds.): *Rethinking Legal Scholarship* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).

Szabadfalvi József: „Az angolszász társadalom- és jogelmélet recepciója Magyarországon a 20. század közepéig" *Állam – Jog – Politika* 2013/1.

Szabadfalvi József: „Viszony az elődökhöz: A marxista jogelmélet reflexiói a két világháború közötti magyar jogbölcseleti gondolkodásról" *Jogelméleti Szemle* 2003/4.

Szabadfalvi József: *A magyar jogbölcseleti gondolkodás kezdetei – Werbőczy Istvántól Somló Bódogig* (Budapest: Gondolat 2011).

Szabadfalvi József: *Kísérlet az új magyar jogfilozófia megteremtésére a 20. század első felében* (Budapest: Gondolat 2014).

Szabadfalvi József: *Moór Gyula* (Budapest: Osiris – Századvég 1994).

Szabó Imre: *A szocialista jog* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1963).

Szabó Miklós (szerk.): *Bevezetés a jog- és államtudományokba* (Miskolc: Bíbor ^{3}2001).

Szabó Miklós: „Defensor dogmatis: Szabó Imre jogontologizáló kísérlete" *Világosság* 2004/4.

Szabó Miklós: „Jogelmélet és jogszociológia" in Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya* (Budapest: HVG-ORAC 2015).

Szabó Miklós: *A jogdogmatika előkérdéseiről* (Miskolc: Bíbor 1999).

Szilágyi Péter: „Szabó Imre szocialista normativizmusa: Ideológiakritikai adalékok" *Világosság* 2004/4.

Szilágyi Péter: *Jogi alaptan* (Budapest: Osiris 2006).

Tamanaha, Brian Z.: „The Third Pillar of Jurisprudence: Social Legal Theory" *William & Mary Law Review* 2015/6.

Tamanaha, Brian Z.: *A General Jurisprudence of Law and Society* (Oxford: Oxford University Press 2001).

Tamanaha, Brian Z.: *A Realistic Theory of Law* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).

Tamanaha, Brian Z.: *Legal Pluralism Explained: History, Theory, Consequences* (Oxford: Oxford University Press, 2021).

Tárkány Szücs Ernő: *Magyar jogi népszokások* (Budapest: Gondolat 1981).

Teubner, Gunther: „Global Bukowina: Legal Pluralism in the World-Society" in *Global Law Without a State* (Farnham: Ashgate 1997).

Teubner, Gunther: *Constitutional Fragments: Societal Constitutionalism and Globalization* (Oxford: Oxford University Press 2012).

Toth, Orsolya: *The Lex Mercatoria in Theory and Practice* (Oxford: Oxford University Press 2017).

Twining, William: „A Post-Westphalian Conception of Law" *Law & Society Review* 2003/1.
Twining, William: „Normative and Legal Pluralism: A Global Perspective" *Duke Journal of Comparative & International Law* 2010/3.
Twining, William: *General Jurisprudence: Understanding Law from a Global Perspective* (Cambridge: Cambridge University Press 2009).
Tyler, Tom R.: „Methodology in Legal Research" *Utrecht Law Review* 2017/3.
van der Burg, Wibren: „The Merits of Law: An Argumentative Framework for Evaluative Judgements and Normative Recommendations in Legal Research" *Archiv Für Rechts- Und Sozialphilosophie* 2018/1.
van Gestel, Rob – Hans-W. Micklitz – Edward L. Rubin: „Introduction" in Rob van Gestel – Hans-W. Micklitz – Edward L. Rubin (eds.): *Rethinking Legal Scholarship* (Cambridge: Cambridge University Press 2017).
van Hoecke, Mark: „Legal Doctrine: Which Method(s) for What Kind of Discipline?" in *Methodologies of Legal Research: What Kind of Method for What Kind of Discipline?* (Oxford: Hart Publishing 2011).
Varga Csaba: „Antropológiai jogelmélet? Leopold Pospíšil és a jogfejlődés összehasonlító tanulmányozása" *Állam- és Jogtudomány* 1985/3.
Varga Csaba: „From Legal Customs to Legal Folkways" *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 1983/3–4.
Varga Csaba: „Jogváltozás a jogban és a jogi folyamatokban" *MTA Law Working Papers* 2022/33.
Varga Csaba: *A jog helye Lukács György világképében* (Budapest: Magvető 1981).
Varga Csaba: *A jog mint folyamat* (Budapest: Szent István Társulat 2002).
Varga Csaba: *Politikum és logikum a jogban* (Budapest: Magvető 1987).
Ziegert, Klaus A.: „Introduction to the Transaction Edition" in Eugen Ehrlich: *Fundamental Principles of the Sociology of Law* (New Brunswick: Transaction Publishers 2002).
Zsidai Ágnes: „A tiszta jogszociológia" in Horváth Barna: *Jogszociológia* [ford. Zsidai Ágnes] (Budapest: Osiris 1995).
Zsidai Ágnes: „Paradoxonok Pikler értékmentes jogszociológiájában" *Tolle Lege* 2011/1.
Zsidai Ágnes: *A tiszta jogszociológia. Horváth Barna szinoptikus jogelmélete* (Budapest: Szent István Társulat 2008).

GOTO ERIK* – LŐRINCZ VIKTOR OLIVÉR**

Reziliencia, alkalmazkodás, kognitív modellek és a jog***

1. Bevezetés

A magyar jogrendszer reakcióképessége 2010 és 2018 között című kutatási projekt eredeti célja az volt, hogy a társadalomtudományokban, a közigazgatástudományban és a jogtudományban is egyre nagyobb teret kapó rezilienciaelméletet alkalmazzuk a magyar jogrendszer kutatására is. Éppen ezért megvizsgáltuk a reziliencia fogalmának kialakulását, eredeti jelentését, valamint alkalmazhatóságát a társadalomtudományokra és a jogra. Bár a kötetben bemutatott kutatások egy része használja a reziliencia fogalmát, ezzel párhuzamosan kísérletet tettünk egy egyszerű kognitív modell alkalmazására is, amely a külső hatások kezelését írja le a jogrendszeren belül.

A tanulmányban először bemutatjuk a reziliencia eredeti, ökológiában alkalmazott fogalmát, viszonyát a komplex rendszerekhez, valamint alkalmazhatóságát a társadalomtudományokban, majd rátérünk a jogi alkalmazásra és egy alternatív modell bemutatására.

2. A reziliencia fogalmának kialakulása, konceptualizálása és alkalmazhatósága a társadalmi alrendszerekben

2.1. Komplex rendszerek

A komplexitás és a rendszergondolkodás felé forduló növekvő figyelem a tudományos kutatás fejlődéséből és abból a törekvésből eredhet, hogy a korábban külön-külön gyűjtött információk összegyűjtésével a komplex környezet alaposabb és átfogóbb leírását próbáljuk megalkotni. A komplex rendszerelmélet több tudományterületen is alkalmazható. Komplex rendszernek nevezzük számos elem együttesét, melyek rendezetlen kölcsönhatásban állnak egymással, és amelyek robusztus szerveződést eredményeznek. Ez a rendszer emlékezőképes-

* University of Cambridge, geográfia BA; TK Jogtudományi Intézet, gyakornok.

** TK Jogtudományi Intézet, tudományos segédmunkatárs.

*** A kutatást támogatta: az NKFIH 129018. számú, *A magyar jogrendszer reakcióképessége 2010 és 2018 között* c. projektje és az NKFIH FK 138346 számú, *Jogi érvelés a XXI. században* c. projektje.

séggel bír.[1] Az olyan jelenségek interdiszciplináris kutatása, amelyek meghaladják az egyes természettudományi vagy társadalomtudományi kutatások hatókörét, gyakran igényelnek rendszerszemléletű gondolkodást és hídképző fogalmak alkalmazását a komplexitás feltárásához.

A komplex rendszerelméleten alapuló rezilienciaelmélet a komplex kölcsönhatások valamint a dinamikus rendszerek azon képességének elemző és leíró vizsgálataként alakult ki, amely a zavarokat strukturális változások előidézése nélkül képes elnyelni.[2] Lényegében mind a komplex rendszerelmélet, mind a rezilienciaelmélet egy végtelen számú változóval rendelkező rendszerrel foglalkozik, amelyben az ok-okozati összefüggések nem értékelhetők bizonyossággal, illetve amelyben a beavatkozás kimenetele csak statisztikai eszközökkel vetíthető előre és fejezhető ki. A rezilienciaelmélet az ökoszisztémák tanulmányozásával összefüggésben alakult ki, ahol a természeti környezetet komplex dinamikus rendszerként fogalmazódott meg – olyan rendszerként, amelyben mérhetetlenül nagyszámú kölcsönhatásban lévő szereplő alkot egyensúlyt látszólag rendezetlen volta ellenére.

A komplexitás-gondolkodásnak és a rezilienciaelméletnek a matematikai és természettudományokból a társadalomtudományokra való adaptálása és népszerűsítése azonban a különböző tudományterületeken episztemológiai és ontológiai kérdéseket vetett fel magával a fogalommal kapcsolatban, és kétségeket támasztott a társadalomtudományokban való alkalmazhatóság tekintetében. Ha a rezilienciaelméletet fogalmi tisztaság nélkül használjuk, fennáll a veszélye, hogy „divatszóvá" (*buzzword*) válik, amely mindent magában foglal, de semmit sem jelent. Noha egyes kutatók hisznek a rezilienciaelmélet azon képességeiben, hogy olyan határobjektumként (*boundary object*) és leíró fogalomként működhet, amely áthidalhatja az interdiszciplináris határokat,[3] fennáll a veszélye annak is, hogy hamis és félrevezető képet alkotnak a társadalmi rendszerek működéséről, ha a fogalmat kritika nélkül alkalmazzák.[4]

[1] James Ladyman – James Lambert – Karoline Wiesner: „What is a complex system?" *European Journal for Philosophy of Science* 2013/1. 33–67.

[2] C. S. Holling – Lance H. Gunderson: „Resilience and adaptive cycles" in Lance H. Gunderson – C. S. Holling (eds.): *Panarchy: Understanding Transformations in Human and Natural Systems* (Washington, DC: Island Press 2002).

[3] Simon Brand – Kurt Jax: „Focusing the Meaning(s) of Resilience: Resilience as a Descriptive Concept and a Boundary Object" *Ecology and Society* 2007/1. art23.

[4] Debra J. Davidson: „The Applicability of the Concept of Resilience to Social Systems: Some Sources of Optimism and Nagging Doubts" *Society & Natural Resources* 2010/12. 1135–1149; Lennart Olsson – Anne Jerneck – Henrik Thoren – Johannes Persson – David O'Byrne: „Why resilience is unappealing to social science: Theoretical and empirical investigations of the scientific use of resilience" *Science Advances* 2015/4. e1400217.

2.2. A reziliencia fogalmának megjelenése

A tanulmány először is áttekintést ad arról, hogy a 20. században az ember és a természet kapcsolatának változó koncepciója révén hogyan jelent meg az ökoszisztémák tanulmányozásában a komplex rendszergondolkodás és az ellenállóképesség-reziliencia elmélete. Az ember által okozott környezeti változásokra vonatkozó egyre több tudományos bizonyíték párosult a dinamikus kölcsönhatások és egyensúlyi állapotok empirikus kutatásával, ami egy „új ökológiához" vezetett, amelyben az reziliencia, az alkalmazkodóképesség és az átalakulások létfontosságú elemek voltak. Másodszor röviden tárgyaljuk a reziliencia episztemológiáját és ontológiáját, valamint a reziliencia normatív feltételezéseit a társadalmi alrendszerekre alkalmazva. A rezilienciakutatás pozitivista megközelítése akadályozhatja és elrejtheti a társadalmi folyamatok okait és következményeit, figyelmen kívül hagyva a hatalom, az ágencia és a diskurzus szerepét egy komplex társadalmi rendszer létrehozásában. Harmadszor, a rezilienciaelmélet önálló formális elméleti keretként való alkalmazásának nehézségei kerülnek megvitatásra.

A reziliencia elméletének kialakulása szorosan kapcsolódik ahhoz a felismeréshez, hogy az ipari forradalom kezdete óta az emberiség egyre nagyobb hatással van a természeti környezetre. Az ember és a természet közötti kapcsolat az évszázadok során megváltozott: a természetet statikus entitásnak tekintették, amelynek az emberiséget erőforrásokkal, szépséggel és csodálattal kell ellátnia.[5] Ahogy a természet fogalma megváltozott az ember benne elfoglalt helyével együtt, úgy jelentek meg az ökoszisztémakutatások, melyek olyan elméleti keretet adnak, amelyben az élő és élettelen rendszerek összetett kapcsolatát jobban meg lehet érteni. Az ökoszisztémakutatás eltért a természetet statikus és független entitásként, az ember által irányított és a mi ideáljaink szerint formált, önálló cselekvés nélküli objektumként meghatározó felfogástól, és a természetet élő és nem élő egységek komplex kölcsönhatásaként értelmezte. Az ökológusok, mint G. E. Hutchinson és Robert H. MacArthur korai elméleti és empirikus tanulmányai az ökológiát és az ökoszisztémakutatásokat strukturált kvantitatív és elméleti tudománnyá alakították át, mélyreható empirikus kutatásokkal.[6] Hutchinson *Paradox of the Plankton* című empirikus kutatása (1961)[7] megkérdőjelezte az egyállapotú egyensúly gondolatát egy természeti rendszerben, és úgy írta le a természetes közösségeket, mint amelyek az állandó áramlás dinamikus állapotában vannak.

[5] Jedediah Purdy: *After Nature: A Politics for the Anthropocene* (Harvard University Press 2015).

[6] Charles A. S. Hall: „Ecosystems and Energy: History and Overview" in *Reference Module in Earth Systems and Environmental Sciences* (Elsevier 2014).

[7] G. E. Hutchinson: „The Paradox of the Plankton" *The American Naturalist* 1961/May-Jun. 137–145.

Rachel Carsontól a *Silent Spring* (1962) az első olyan befolyásos tudományos munkák közé tartozott, amely a növényvédő szereknek az élelmiszerláncban kifejtett hatását tanulmányozta, ami végül megváltoztatja a helyi és regionális bioszférát, hangsúlyozva, hogy az emberiség „jelentős hatalmat szerzett világa természetének megváltoztatására".[8] A következő évtizedek szemléletváltást hozott: az „új ökológia" felé fordulást, amely azt feltételezi, hogy az ökoszisztémát dinamikus rendszerként kell elképzelni, több stabil állapottal, az „emberiség által irányítható és megtervezhető természeti egyensúly" eszméje helyett.[9] A hagyományos ember–környezet elemzésekben a természet kezelése a zavarok és sokkok irányítására és ellenőrzésére összpontosít, hogy az visszatérhessen egy olyan kiindulási állapotba, ahol a maximális fenntartható hozam és a teherbíró képesség a legmagasabb. Az új ökológiában viszont a hangsúly a rendszer alkalmazkodóképességére helyeződik át, aláhúzva a változás és a kiszámíthatatlanság fontosságát. A változásokat meg kell engedni, azok teljes ellenőrzése vagy elkerülése lehetetlen.

A dualista természet–ember megkülönböztetéstől való elszakadás lehetővé tette a tudósok számára, hogy a fizikai környezetet holisztikusabban írják le, és ebben az összefüggésben alakult ki a rezilienciaelmélet, amelyet az új ökológia és az ökoszisztéma-kutatás népszerűsített. Az ökoszisztémakutatásban a rezilienciа alatt a rendszer azon képességét értik, hogy képes elnyelni a változásokat és a zavarokat anélkül, hogy „a rendszer struktúrája, a működést irányító változók és folyamatok megváltoznának"[10] A dinamikus rendszerek rugalmasságának leírásakor központi szerepet játszanak az attraktorok, amelyek a viselkedés olyan stabil módjaként értelmezhetők, amely felé a zavartalan rendszer tendál.[11] A hangsúly tehát nem egy egyetlen pontból álló egyensúlyi állapotra helyeződik, hanem a rendszer állandó áramlásának dinamikus állapotára, amely egy adott attraktor alatt és azon belül folytatódik és marad fenn. Egy egyszerű, egyetlen attraktorral rendelkező lineáris rendszerben, például egy fapálca és az azt meghajlító erő esetében a végeredmény meglehetősen jól megjósolható: ha a hatás átlépi a reziliencia küszöbértékét (ebben az esetben a rugalmassági határértéket), a fa meghajlik vagy eltörik, és a korábbi állapotba való visszatérés valószínűsége csökken. Ha azonban több attraktor van jelen, és ezek egy összetett, nemlineáris rendszert alkotnak, a zavarokra reagálva kiszámíthatatlan elmozdulások következhetnek be.

[8] Rachel Carson: *Silent Spring* (Cambridge, Mass.: Houghton Mifflin Company & Riverside Press 1962) 23.

[9] Muriel Cote – Andrea J. Nightingale: „Resilience thinking meets social theory: Situating social change in socio-ecological systems (SES) research" *Progress in Human Geography* 2012/4. 475–489.

[10] Holling – Gunderson (2. lj.) 28.

[11] Davidson (4. lj.) 1135–1149.

2.3. A golyó és tál modellje

A rezilienciaelmélet heurisztikus illusztrációjaként képzeljünk el egy márványgolyót egy tálban és egy vázát, melyeket asztalra helyezünk. Ezek két különböző rendszert képviselnek, a márványgolyó nyugalmi egyensúlyban van, és a tál alján mozdulatlanul marad. Ha az asztalt meglökjük, a golyó gurulni kezd, de e két edényen belül másképp viselkedik. A keskeny és magas vázában a golyó az aljához közel marad, és gyorsan visszaáll eredeti állapotába, míg a kevésbé mély, de széles tálban nagyobb mozgásokat tesz, elérheti a tál peremét és át is lendülhet azon. A rezilienciaelmélet tehát a rendszerek zavarainak és az exogén és endogén folyamatokra adott reakcióinak konceptualizálása, ami három lehetséges eredményt eredményez: reziliencia (*resilience*), alkalmazkodás (*adaptation*) és átalakulás (*transformation*). A golyó a tálban ellenállhat az exogén hatásoknak és visszatérhet a kiindulási állapotába (reziliencia). Az így nyert tudásra alapozva a tálat le lehet cserélni egy kívánatosabb, a zavaroknak ellenálló, magasabb peremmel rendelkező vázára, amely a reakciók módosításával csökkenti az átlendülés lehetőségét (adaptáció). Másrészt a golyó kieshet az adott tálból egy másik tálba, ami a golyót egy másik rendszerbe helyezi, megváltozott küszöbértékekkel és viselkedéssel (átalakulás). Különböző zavarok eltérő eredményekre vezethetnek az egyes formáknál, hiszen egy erős szél felboríthatja a vázát, de a tálat nem, vagy egy földrengés kiugraszthatja a golyót a tálból, de a magas vázából nem.[12]

Az emberi és biofizikai rendszerek összekapcsolódó természetéről szóló elméletek szintézise vezetett a társadalmi-ökológiai rendszer (*socio-ecological system* – SES) fogalmához.[13] A SES lényege hogy a társadalmi és az ökológiai területek nem különálló és elszigetelt rendszerek, hanem e rendszerek közötti visszacsatolási mechanizmus a hangsúlyos, ahol az emberi rendszer része az ökológiai rendszernek, megváltoztatja azt és fordítva. A visszacsatolási mechanizmus hangsúlyozása mellett a reziliencia elméletének másik kritikus szempontja az alkalmazkodóképesség szerepe az ember–természet rendszerekben. A C. S. Holling és Lance H. Gunderson által megalkotott panarchia (*panarchy*) kifejezés (2002)[14] a reziliencia eredeti koncepcióját kiterjesztette az adaptív ciklusokra a multiskaláris rendszer keretrendszerének részeként. Azzal érvelnek, hogy az ökológiai rendszerek több, félig autonóm skálával rendelkeznek, amelyek a hasonló sebességgel működő változók közötti kölcsönhatásokból alakulnak ki. Minden szintnek megvan a saját változási ciklusa, de a lassabb és nagyobb léptékűek megteremtik a gyorsabb, kisebb léptékűek feltételeit, míg a gyorsabb, kisebb lép-

[12] J. B. Ruhl: „General design principles for resilience and adaptive capacity in legal systems-with applications to climate change adaptation" *North Carolina Law Review* 2011/5. 1373.

[13] Cote – Nightingale (9. lj.) 475–489.

[14] Holling – Gunderson (2. lj.).

tékűek azoknak a variációknak a helyszínei, amelyek magasabb léptékű funkcionális váltásokat hozhatnak létre. Ez a dinamikus kölcsönhatás táplálja az evolúciót: amíg a skálák között kölcsönhatás van, addig egy válság vagy adaptív variáció az egyik szinten dinamizmust indíthat el a kisebb és nagyobb skálákon egyaránt.[15]

A visszacsatolási mechanizmusok és az adaptív ciklus, valamint a rendszerdinamikán belüli önszerveződés a rezilienciaelméletben különbözik a homeosztázis biológiai fogalmától. Míg a homeosztázist az állandósult belső állapotként határozhatjuk meg, addig a panarchia a változás és a fennmaradás, a kiszámítható és a kiszámíthatatlan közötti kölcsönhatást kívánja racionalizálni az adaptív ciklusok figyelembevételével, ahol az emberi és a természeti rendszerek a növekedés, a felhalmozás, az átstrukturálás és a megújulás ciklusaiban kapcsolódnak egymáshoz.[16]

A reziliencia elméletét a folyamatok konceptualizálása és elemzése ígéretes új módjának tekinthetjük, amely a komplex rendszergondolkodást használja az exogén és endogén sokkok és instabilitások számszerűsítésére, minősítésére és normatív rendezésére, és megmutatja, hogyan lehet a legjobban megbirkózni ezekkel. Ez a narratíva szembe megy a hagyományos ember–környezet elemzésekkel, mivel különböző szinteken a kiszámíthatatlanságot, a változást és a komplexitást hangsúlyozza, és a hangsúlyt az egyes erőforrások mennyiségéről a rendelkezésre álló válaszlehetőségekre helyezi át.[17] A reziliencia önálló elméleti elemzési keretként való használata azonban problematikusnak tekinthető az ökológiai és társadalomtudományok közötti kétértelműség és összeegyeztethetetlenség miatt.[18] A természeti és társadalmi rendszerek alapvető fogalmi és ontológiai különbségei elméleti feszültségeket és módszertani akadályokat teremtenek a reziliencia alkalmazása során a tudományágak között a tudás konstruktív integrálása tekintetében.[19]

2.4. A reziliencia alkalmazása a társadalomtudományokra

A reziliencia használatának aszimmetriája a természeti és társadalmi rendszerekben kétértelműséget eredményez. Ezért az eredetileg az ökológiában értelmezett reziliencia társadalomtudományokba való egyszerű átültetése azzal a kockázattal jár, hogy figyelmen kívül hagyjuk az egyes rendszerekre jellemző

[15] Davidson (4. lj.) 1138.

[16] Holling – Gunderson (2. lj.).

[17] Cote – Nightingale (9. lj.) 475–489.

[18] Carl Folke – Stephen R. Carpenter – Brian Walker: „Resilience Thinking: Integrating Resilience, Adaptability and Transformability" *Ecology and Society* 2010/4. art20; Neil W. Adger: „Social and ecological resilience: are they related?" *Progress in Human Geography* 2000/3. 347–364.

[19] Olsson – Jerneck – Thoren – Persson – O'Byrne (4. lj.) e1400217.

sajátosságokat. Míg a természeti és a társadalmi rendszerek szerkezeti komplexitása hasonlóan fogható fel, a belső visszacsatolási folyamatok összehasonlíthatatlanok és rendszerspecifikus jellemzők, amelyek az ökológiai rendszerekben nincsenek jelen.[20] Mivel a társadalmi rezilienciának gazdasági, térbeli és társadalmi dimenziói vannak, elemzése és értékelése a szintek interdiszciplináris megértését igényli. Továbbá, a társadalmi rendszerek intézményi kontextusa miatt a társadalmi rezilienciával kapcsolatos elemzésnek fel kell ismernie a közösségek és az egyének léptékét is, hogy felismerje az ágenciát, a hatalmat és a tudást, amelyek döntő tényezők a reziliencia konceptualizálásában, de az ökológiai rendszerekből hiányoznak.[21] A reziliencia keretrendszerének a társadalomtudományokra való alkalmazása tehát az összetett, egymástól függő kapcsolatok jobb és alaposabb megbecsülését és megértését igényli determinizmus és a hatalmi hierarchiára vonatkozó előfeltevések nélkül.

A reziliencia kutatását általában véve nagymértékben befolyásolja a pozitivista ismeretelmélet, mivel feltételezi, hogy a jelenségek objektíven meghatározhatók, mérhetők és megérthetők. A rezilienciát kívánatosnak tekinthetjük, de ez azt eredményezheti, hogy akadályozzuk és elrejtjük a „minek a rezilienciája?" és a „kinek a rezilienciája?" normatív kérdéseit, a társadalmat homogén tömegként fogjuk fel, és elfedjük az ágencia, a hatalom és a társadalmi jelenségek dialektikus fejlődését. Az ökológiai rezilienciából ismert kívánatos állapot eszménye így nem vihető át a társadalmi rendszerek rezilienciájára, mivel végső soron olyan peremfeltételként működne, amely a társadalmi változásokat egy társadalmilag konstruált optimumhoz köti.[22] A társadalmi rendszerek rugalmassága feltételezi, hogy van lehetőség az átalakulásra egy kívánatosabbnak tekintett új rendszerbe, amelynek határai alternatív rendszerállapotokat határoznak meg.[23] A társadalmi rendszerekben a küszöbértékek meghatározása azonban gyakran értékítéletet foglal magában, nem feltétlenül tudományos kérdés.

Továbbá a rendszer ontológiája és a rendszerhatárok is nehézségeket okoznak a rezilienciaelmélet alkalmazása során a szociális térben. Az ökológia tudományában az elemzés megkonstruált rendszere nem az ökoszisztémák teljes körű bemutatására szolgál – míg a rendszer fogalma szükséges a rezilienciához, a rendszerhatárokat meg kell húzni egy adott jelenség vizsgálatához és magyarázatához. Hutchinson fent említett tanulmányában[24] például az elemzési kör viszonylag nagy édesvíztározókból állt. A paradoxon a tórendszerekben élő plank-

[20] Davidson (4. lj.) 1135–1149.

[21] Adger (18. lj.); Davidson (4. lj.).

[22] Olsson – Jerneck – Thoren – Persson – O'Byrne (4. lj.).

[23] Fiona Miller – Henny Osbahr – Emily Boyd – Frank Thomalla – Sukaina Bharwani – Gina Ziervogel – Brian Walker – Jörn Birkmann – Sander van der Leeuw – Johan Rockström – Jochen Hinkel – Tom Downing – Carl Folke – Donald Nelson: „Resilience and Vulnerability: Complementary or Conflicting Concepts?" *Ecology and Society* 2010/3. art11.

[24] Hutchinson (7. lj.).

tonfajok rendkívül széles skálájával foglalkozik, ami látszólag semmibe veszi a kompetitív kizárás elvét (*competitive exclusion*, Gause-elv). Mivel a fajok egyetlen erőforrásért versengenek, a legalkalmasabb planktonfaj kivételével minden más planktonnak ki kellene halnia. Azonban az egyetlen egyensúlyi állapot, amely kizárólag egy planktonfajnak kedvez, nem következik be, ha más környezeti és ökológiai tényezőket is figyelembe veszünk, mint például a szimbiózist vagy a folyadékáramlás kaotikus jellegét.[25] Ezen túlmenően a Föld éghajlati rendszerének alapvető összetevője, az Atlanti-óceáni körforgási rendszer (*Atlantic Meridional Overturning Circulation* – AMOC) működésének és rugalmasságának megértéséhez az óceánlégkör dinamikájának, a termohalin cirkulációnak vagy a krioszféra szezonális és hosszútávú változásainak alapos ismerete szükséges. A földtani feljegyzések és a paleo-oceanográfiai kutatások arra utalnak, hogy az AMOC többféle egyensúlyi állapotot mutat, és az AMOC hanyatlása és összeomlása a Föld éghajlati rendszerének gyors változását eredményezheti.[26] A természettudományokban a legtöbb rendszernek azonban nincsenek éles határai, mivel a rendszereket általában egy adott jelenség olyan egységeként értelmezik, amelyet a kutatók meg akarnak magyarázni, le akarnak írni, vagy amire hatni akarnak.[27] A pragmatikus megfontolások arra vonatkozóan, hogy a természettudományok mely aspektusait kell vizsgálni a rendszergondolkodás keretrendszerében, feltételeznek bizonyos fokú külső konstrukciót.

A határok meghúzása a rendszer ontológiájának alapvető előfeltétele – a rendszer és a rendszer határainak fogalmi követelményeinek csökkentése a reziliencia alkalmazhatósága érdekében a reziliencia fogalmának elmosódását eredményezheti, ami kevésbé tudományossá teszi azt. Első pillantásra egy tó ökoszisztémája különbözik a környező szárazföldi ökoszisztémától, mégis egyes növények részben a tóba merülve gyökereznek a szárazföldön; kétéltűek mozognak a tó partvonalán; a közeli fák leveleket hullatnak a tóba. Az AMOC az Atlanti-óceán felszíni és mélyvízi áramlásaként elemezhető, de paleo-oceanográfiai elemzése szükségessé teszi az édesvízutánpótlás vagy a napfénybesugárzásnak a Föld pályájához köthető változásának megértését, vagy más olyan tényezők figyelembevételét, amelyek a rendszer részeként is felfoghatók. Mindkét esetben elhatárolási problémák merülnek fel a rendszer határainak leírásakor. Ezek a határok az ökológiában viszonylag jól meghatározhatók, mivel a rendszerhatárok azon a feltételezésen alapulnak, hogy az entitások egy adott halmaza tudományágakon belül általánosan elismert. A kutatók reflexivitása annak felismerésében, ahogy a rendszerhatárokat konstruálják, alapvető fontosságú. Az entitások

[25] Hutchinson (7. lj.); György Károlyi – Áron Péntek – István Scheuring: „Chaotic flow: The physics of species coexistence" *Proceedings of the National Academy of Sciences* 2000/25. 13661.

[26] Niklas Boers: „Observation-based early-warning signals for a collapse of the Atlantic Meridional Overturning Circulation" *Nature Climate Change* 2021/8. 680–688.

[27] Olsson – Jerneck – Thoren – Persson – O'Byrne (4. lj.).

adott halmazát mégis inkább elfogadják a természettudományokban, mint a társadalomtudományokban, és a reziliencia inkább alkalmazható a rendszer korlátainak és alkalmazkodási vagy átalakulási lehetőségeinek elemzésére.

A társadalmi jelenségekkel foglalkozó kutatások viszont vonakodnak a rendszereket a társadalom ontológiai leírásaként használni. Ehelyett a rendszert analitikusan a társadalom, a politika vagy a gazdaság egy adott aspektusának, például a politikai, jogi vagy adórendszereknek a tanulmányozására használják. Ezen felül a tál analógia itt azért problematikus, mert a „társadalmi rendszer" alakjára és felületére vonatkozóan egymással versengő magyarázatok és paradigmák léteznek. Míg az ökológiai rezilienciában a tál felszíne és alakja mindig a tudomány jelenlegi legkorszerűbb felfogását tükrözi, addig a társadalomtudományokban nem biztos, hogy konszenzus van az alakot illetően.[28] Ráadásul a természetes és a társadalmi rendszerek visszacsatolási mechanizmusai nagymértékben eltérnek egymástól: az exponenciális változást okozó pozitív visszacsatolás és a rendszert stabilizáló negatív visszacsatolás (homeosztázis) kibernetikája túlságosan leegyszerűsítő ahhoz, hogy a társadalmi rendszerekre is alkalmazható legyen. A társadalmi entitások értelmezik és újraértelmezik a kommunikációt, és olyan módon lépnek kölcsönhatásba, amely vagy befolyásolhatja, vagy nem a résztvevők viselkedését; így a társadalmi rendszerekben a visszacsatolási mechanizmusokat elsősorban a strukturált ágencia, nem pedig a strukturális erők határozzák meg.[29]

2.5. Reziliencia és a strukturalista funkcionalizmus

A társadalom szisztematikus szemléletének hangsúlyozása a rezilienciaelméletben emlékeztet a társadalom strukturális funkcionalista koncepciójára, amely a XX. század közepén vált jelentőssé.[30] Lance H. Gunderson és C. S. Holling *Panarchy: Understanding Transformations in. Human and Natural Systems* című korszakalkotó könyve (2002)[31] a társadalmi rendszer definícióját Talcott Parsons és Émile Durkheim munkásságából adaptálta.[32] A társadalmat olyan rendszerként fogalmazta meg, amelynek előfeltételei a fennmaradáshoz teljesülniük kell, és különböző intézményei azért léteznek, hogy ezeket az igényeket kielégítsék és stabilitását fenntartsák. A reziliencia-modell és Parsons AGIL paradigmája között is felismerhetők hasonlóságok: adaptáció (*adaptation* – A) – a rendszernek

[28] Olsson – Jerneck – Thoren – Persson – O'Byrne (4. lj.).

[29] Davidson (4. lj.).

[30] Ken Hatt: „Social Attractors: A Proposal to Enhance »Resilience Thinking« about the Social" *Society & Natural Resources* 2013/1. 30–43.

[31] Lance H. Gunderson – C. S. Holling (eds.): *Panarchy: Understanding Transformations in Human and Natural Systems* (Washington, DC: Island Press 2002).

[32] Olsson – Jerneck – Thoren – Persson – O'Byrne (4. lj.); Hatt (30. lj.).

alkalmazkodnia kell az endo- és exogén tényezőkhöz, valamint a környezetet a szükségleteihez kell igazítania; a cél elérése (*goal attainment* – G) – a rendszernek meg kell határoznia céljait és működnie kell elsődleges céljai elérése érdekében; integráció (*integration* – I) – a rendszeren belüli harmonizáció, a rendszer összefüggéseinek összehangolása a kohézióra való törekvés érdekében; látencia (*latency* – L) – látens minta fenntartása, a rendszernek és összetevőinek fenn kell tartania magát és meg kell újulnia, hogy betölthessék szerepüket.[33]

A rezilienciaelmélet funkcionalista megközelítése az egyik legalapvetőbb akadálya az elmélet társadalomtudományokban való alkalmazásának: a rezilienciával foglalkozó kutatók tárgyiasítják a társadalmat. Ez a társadalomról alkotott felfogás a szociológia konszenzuselméleteire hasonlít, amelyekben a közös normák és értékek a stabil társadalom alapjai, ahol a reziliencia tehát a harmóniának vagy a jó normának felel meg.[34] Így a társadalmi rezilienciáról való gondolkodás, erősen támaszkodva a funkcionalizmusra, a társadalom olyan szemléletét adaptálta, amely nem dinamikus konszenzust és mechanikus egyensúlyt feltételez, hanem egy olyan szemléletet, amely hasonló ahhoz, amit az ökológiai reziliencia elmélete kezdetben elutasított az ökoszisztémák elméletében.

El kell ismerni, hogy a társadalmi rendszerek nem a semmiben működnek, és nem különülnek el attól a társadalmi kontextustól, amelyben léteznek. Számos elmélet létezik arra vonatkozóan, hogy miként képzeljük el a rendszert a szociális térben Niklas Luhmanntól, Talcott Parsonstól Immanuel Wallersteinig. Az ökológiában használt eredeti reziliencia-koncepció alkalmazása ezekre a rendszerekre problematikus lehet. A „reziliens gondolkodás" nem formális elméleti keretként, hanem eszményként, az interdiszciplináris kutatási területek közötti hídfogalomként való alkalmazása azonban valóban hasznos lehet.[35] Ily módon fel lehetne ismerni a társadalmi rendszerek rezilienciájának alapjául szolgáló normatív feltételezései, figyelembe véve a pozicionáltságot és a tudástermelés kontextusát, amely felett a rezilienciakutatás gyakran elsiklik homogenitást feltételezve. A társadalmi reziliencia tehát „nem a semmiből jön",[36] hanem időben és térben helyezkedik el, annak egyedi kontextusában ahol egy rendszer ontológiai határa húzódik.

A reziliencia a változás ciklusaira és az ágencia kölcsönhatásaira irányítja figyelmünket, segít felismerni, hogy jelenlegi intézményi struktúráink hogyan reagálhatnak a zavarokra és hogyan készülhetünk fel az adott kimenetekre.[37]

[33] George Ritzer – Jeffrey Stepnisky: *Sociological theory* (Sage [10]2017); Talcott Parsons: *The Social System* (London: Routledge 1951).

[34] Olsson – Jerneck – Thoren – Persson – O'Byrne (4. lj.).

[35] Cote – Nightingale (9. lj.).

[36] Donna Haraway: *Simians, Cyborgs and Women. The Reinvention of Nature* (New York: Routledge 1991).

[37] Davidson (4. lj.); Brand – Jax (3. lj.).

A reziliencia rendszerspecifikus megértése az intézményi hálózatok és a javasolt rendszer jellemzőinek elemző tanulmányozásán keresztül rajzolódik ki. Például a jog és a reziliencia elemzésekor különbséget kell tenni (1) a jogrendszerek rezilienciája, (2) az általuk előállított jog rezilienciája, (3) a jog által szabályozott társadalmi és természeti területek rezilienciája között.[38]

3. Jogrendszer és reziliencia

3.1. A jog mint komplex rendszer

A rezilienciaelmélet, mint láttuk, alkalmas a komplex rendszerek leírására, ahhoz pedig nem fér kétség, hogy a jog egy ilyen rendszer. Alakításában számtalan aktor vesz részt számtalan szinten, és alakulását szintén megszámlálhatatlanul sok változó befolyásolja: gazdasági, politikai, társadalmi hatások. Empirikus kutatásokból is kiderül, hogy a jogrendszer mutat olyan jellemzőket, amelyeket más komplex rendszereknél is megfigyelhetünk. Így például egy korábbi kutatásunkban[39] az alkotmánybírósági határozatokra irányuló rendes bírósági határozatokat vizsgáltuk, és más ítélethivatkozási kutatásokhoz[40] hasonlóan azt találtuk, hogy ezek a hivatkozások egy skálafüggetlen hatványeloszlást követhetnek, ami más komplex rendszerekre is jellemző. Ezt az eloszlást Barabási Albert-László művei tették közismertté,[41] és bár az adott kutatásban mi csak egy meglehetősen korlátozott hálózatot vizsgáltunk, az eloszlás kialakulásában szerepet játszó folyamatok jóval komplexebbek lehetnek, mint maga a vizsgált hálózat.

Az e kötetben bemutatott kutatások során nem is az volt az elsődleges kérdés, hogy a jog komplex rendszernek tekinthető-e, hanem hogy elhatárolható-e más társadalmi alrendszerektől a vizsgálat során. Ha ugyanis az a cél, hogy megvizsgáljuk, hogyan reagál a jog a külső változásokra, meg kell találnunk azokat az eszközöket, amelyekkel ezeket a külső változásokat leírjuk. Egyszerű volna

[38] Ruhl (12. lj.).

[39] Ződi Zsolt – Lőrincz Viktor Olivér: „Az Alaptörvény és az alkotmánybírósági gyakorlat megjelenése a rendes bíróságok gyakorlatában, 2012–2016" in *Az Alaptörvény érvényesülése a bírói gyakorlatban. II. Alkotmánybírósági panasz – hatáskörrel kapcsolatos kérdések* (Budapest: HVG-ORAC 2019) 386–422. Továbbá: Ződi Zsolt – Lőrincz Viktor Olivér: „Bezüge auf das Grundgesetz und die Rechtsprechung des Verfassungsgerichts in der Praxis der ordentlichen Gerichte, 2012–2016" in Péter Darák – Hanno Kube – Fruzsina Molnár-Gábor – Ekkehart, Reimer (Hrsg.): *Rechtsprechung im Dialog der Gerichte auf innerstaatlicher und europarechtlicher Ebene am Beispiel Ungarns und Deutschlands* (Budapest: Kúria 2020) 17–38.

[40] James H. Fowler – Timothy R. Johnson – James F. Spriggs II – Sangick Jeon – Paul J. Wahlbeck: „Network Analysis and the Law: Measuringthe Legal Importance of Precedents at the U.S. Supreme Court" *Political Analysis* 2007/15. 324–346.

[41] Albert-László Barabási: *Linked* (London: Plume/Penguin 2009). Magyarul: Barabási Albert-László: *Behálózva* [ford. Vicsek Mária] (Budapest: Libri 2013).

azt feltételezni, hogy a társadalmi igények, változások, esetleges sokkok legalább a parlamenti diskurzusig eljutnak, megjelennek törvényjavaslat vagy minimum valamilyen parlamenti felszólalás, beadvány, iromány formájában, a jelenlegi berendezkedés azonban nem igazán ad lehetőséget az érdemi parlamenti vitára, főleg az ellenzéki javaslatok tekintetében. Ezen túl politikai érdekek szólhatnak amellett is, hogy a társadalom egy kevésbé égető problémáját a parlamenti diskurzus felnagyítsa, mint ahogy ez megtörtént például a migráció esetében. Ez különösen a kvantitatív elemzéseket nehezíti meg.

Elképzelhető ugyanakkor az is, hogy egy új társadalmi jelenség nem a jogalkotás szintjén merül fel, hanem a joggyakorlatban, és azt a jogrendszer anélkül kezeli, hogy arra nézve új jogszabály születne. Nem egyértelmű a jogalkotás és a joggyakorlat kapcsolata sem, a nagy kodifikációs hullámokhoz nem feltétlenül a társadalmi igények égetővé válása vezet, gyakran tekinthetők ezek szimbolikus aktusnak, amik nélkül a jogrendszer még különösebb zökkenők nélkül elműködne, különösen, hogy a társadalmi változásokra reflektáló módosítások már a rekodifikácó előtt beépülnek a törvénykönyvbe. Ezt láthattuk az Alkotmány/Alaptörvény esetében is, amikor két évtizedig egy formálisan teljesen más társadalmi körülmények között létrejött, de gyökeresen megváltoztatott jogszabály alapján működtek a demokratikus intézmények, de a kapitalista átalakulást is csak évtizedekkel később követte a magánjog alapját képező Polgári Törvénykönyv rekodifikációja. A kodifikáció tehát mint nagy horderejű törvényhozói aktus korántsem tekinthető egy nagy horderejű társadalmi változásra adott azonnali válasznak, bár azt a kérdést itt nyitva kell hagynunk, hogy a 2010 utáni kodifikációs hullámot eredményező politikai változásoknak mennyiben volt társadalmi háttere, azaz tekinthetőek-e ezek például a 2008-as gazdasági világválságra adott válasznak, vagy a politikai törekvések egy idő után jelentősen elváltak-e a társadalmi realitásoktól.

Külön érdekes kérdés a különböző sokkokra adott rendkívüli jogalkotói válasz, majd pedig ennek a rendkívüli jogrendnek, válságjognak a tulajdonképpeni állandósulása, mellyel az e kutatási projektből kinövő *Epidemiológia és jogtudomány* című kutatás keretében is foglalkoztunk. [42]

A kötet szerzői így a jogot érő külső kihívások azonosítására több eltérő módszert alkalmaztak a sajtótól a társadalomtudományokig. További problémaként merülhet fel azonban, hogy a jogon túli alrendszerekben is már eleve jogi kategóriákban artikulálódhat egy adott társadalmi probléma.

[42] És amelynek eredményeit a *Jogi diagnózisok* című sorozatban tettük közzé 2020-ban, 2021-ben és 2022-ben (szerkesztők: Gárdos-Orosz Fruzsina és Lőrincz Viktor Olivér; kiadó: TK Jogtudományi Intézet és L'Harmattan).

3.2. Modellek és metaforák

Ami a reziliencia-modell jogra való alkalmazását illeti, természettudományos modellek, metaforák alkalmazása nem ismeretlen a jogban, még ha maga a jogtudomány elég messze áll is a természettudományoktól, de még az is kérdés, hogy társadalomtudománynak tekinthető-e.

Az ENSZ Bécsi Vételi Egyezményét (The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods – CISG) kidolgozó bizottságot is vezető Eörsi Gyula például az egyik közismert művében a tulajdonátszállásról[43] különböző fizikai modellekkel írja le a tulajdonátruházás egyes kérdéseit: az adott dolog az egyik személy gravitációs teréből átkerül a másikéba, a jogok különböző halmazállapotokat vehetnek fel. Itt tehát természetesen nem arról van szó, hogy a fizika törvényei érvényesülnének a jogrendszeren belül. Eörsi egyfajta metaforaként használja ezeket a fizikai törvényeket, ami azonban több problémát is felvet. A metafora szómező-átvitelként nyitva hagyja azt a kérdést, hogy a fizikai modell mely elemei alkalmazhatóak a tulajdon átszállására és melyek nem. A jogoknak elképzelhető hármas csoportba sorolása az akkor ismert három halmazállapot alapján, az azonban már kevésé valószínű, hogy a fizika további kvantitatív jellemzőit is át tudjuk vinni a jogra, így például megmérhetnénk egyes jogok fajhőjét, olvadás- vagy forráspontját. A halmazállapotok számának növelését eredményező újabb felfedezések sem valószínű, hogy kihatnak a jogok rendszerezésére. Elképzelhetjük a tulajdonosokat mint saját gravitációs térrel rendelkező testeket, ahol az egyik vonzásköréből a másikba száll át a tulajdon, a tulajdon tárgyának röppályáját azonban már nem valószínű, hogy értelmes volna kiszámolni.

Hasonlóképpen felhasználhatjuk a márványgolyó–tál modellt a jogrendszer leírására, feltételezve azt, hogy egyes jogágak vagy nemzeti jogrendszerek más-más alakkal rendelkeznek, ami kihatással van a társadalmi sokkok elnyelésének képességére (és ez a képesség vizsgálható az átalános társadalmi rezilienciától elkülönülve is). Vagy feltételezhetjük, hogy van egy olyan küszöbérték, amin túl a jogrendszer egy másik, visszafordíthatatlan állapotba lendül át, de pont azoknak a háttérfolyamatoknak a leírása és kvantifikálása jelent majd problémát, amelyek a reziliencia-modellekben ezeket a változásokat számszerűsítik és bejósolják. Egyszerű példával élve: mit tekinthetünk a jogrendszerben a hollingi értelemben vett populációknak, melyek versengése és interakciója meg fogja határozni a rendszer egyensúlyi állapotait, és amelyeknek változása előre jelzi egy adott egyensúly visszafordíthatatlan megváltozását, a korábbi rendszer felborulását?

Végső soron az ilyen metaforaszerű megközelítéseknél az a veszély fenyeget, hogy tulajdonképpen csak az egyik terület alapján felépített alapvető logikai sé-

[43] Eörsi Gyula: *A tulajdonátszállás kérdéséről* (Budapest: Légrády Testvérek Rt. 1947).

mákat – kategória-felosztásokat, alá-fölérendeltségeket – visszük át a másik területre, de ezeken a kezdetleges sémákon túl az alkalmazott eredeti modell nem igazán fog hozzáadni semmit a másik területről alkotott tudáshoz.

3.3. Normativitás, jogpozitivizmus és leíró jog

A természettudományos modellek alkalmazását a jogra a fenti, a társadalomtudományok kapcsán írt korlátokon túl a jog normatív jellege és az ezt előtérbe helyező jogpozitivizmus is megnehezíti. Ha például a rezilienciaelméletet a lakatosi értelemben vett tudományos kutatási programként szeretnénk alkalmazni,[44] empíria hiányában elég gyorsan nyilvánvalóvá válnak ezen alkalmazás korlátai.

Egy korábbi tanulmányunkban[45] Eörsi fent említett művének problémáját, az ingók kontinentális jogon belül is eltérő átruházási rezsimjeit próbáltuk újraértelmezni. Ehhez Jean Piaget elméletét[46] használtuk fel, mely a tárgyállandóság kialakulását mutatja be a gyermekeknél. A kognitív fejlődés során a tudatban a fizikai tárgynak kialakul a mentális képe, a gyermek megérti, hogy ha egy időre nem is látja a fizikai tárgyat, az nem jelenti azt, hogy megszűnne létezni, és hogy a tárgy képével mentális műveleteket végezhet, azaz képzeletben például mozgathatja azt anélkül, hogy a fizikai tárgyat mozgatná. Az említett tanulmányban erre építettük fel a két nagy jogrendszer, a tradíciós német és a konszenzusos francia tulajdonátruházás leírását (valamint a kettő közötti osztrák és magyar rendszerét). A dologi jog alapelvének azt tételeztük, hogy a dolog és képe (tulajdonjoga) nem válhat el végleg egymástól, és minden jogrendszerben van olyan mechanizmus, ami a kettőt valamilyen módon összekapcsolja. A német jogban a tulajdon átszállásához a szerződésen túl egy dologi jogügylet, praktikusan a birtok átadása is szükséges, így a dolog birtoka (ami természetesen szintén nem pusztán fizikai viszony, hanem társadalmi konstrukció) és a dolgon fennálló tulajdon sosem került túl messzire egymástól. A francia rendszerben ugyan korlátlan számú szerződés köthető, és ezen átruházási láncokon keresztül a tulajdon átszáll a birtok átadása nélkül is, végső soron azonban az azonnali elbirtoklásnak nevezett jogintézmény hatására, ha a dolog birtoka teljesen más utat jár be, akkor a szerződéslánccal az utolsó birtokos bizonyos feltételekkel megszerzi a tulajdonjogot a szerzővel szemben is, tehát a dolog és annak „mentális reprezentációja", képe, azaz tulajdona egymásra talál. Hiába tekintjük tehát normatívnak a dologi jogot is, egyetlen jogrendszer sem engedi meg a dolog jogi képének megtöbbszöröződését, tehát a dologi jogot bizonyos mértékig kötik és meghatároz-

[44] Vö. Imre Lakatos: *The Methodology of Scientific Research Programmes* (Cambridge: Cambridge University Press 1978).

[45] Lőrincz Viktor Olivér: „A tulajdonátruházás mitológiája" in *A Polgári Jogi Tudományos Diákkör évkönyve* (Budapest: ELTE 2009) 113–134.

[46] Jean Piaget – Bärbel Inhelder: *Gyermeklélektan* (Budapest: Osiris 2004) különösen 30. skk. és 48. skk.

zák a tárgy fizikai tulajdonságai, elsősorban a tárgy egyedisége, szemben a kötelmi joggal, ahol elvileg ugyanazzal a vagyonnal szemben korlátlan mértékű követelés jöhet létre. A dologi jogban a dolgot jellemzően egy jogosultnak kell kiadni, közös tulajdon ezekben az esetekben nem keletkezik, az inkább a vagyon-fogalom tulajdonra történő alkalmazása során (öröklés, házastársi közös vagyon) jön létre.

Ahhoz tehát, hogy a jog egy adott dolog képével „mentális"-normatív műveleteket tudjon végezni, szükséges, hogy legalább részben deskriptív legyen, és saját rendszerében reprezentálja a dolog fizikai tulajdonságait.

A reprezentálás folyamatának leírásához szintén Piaget-t hívtuk segítségül,[47] akinél az új tapasztalatok a fennálló rendszerbe az adaptáció folytán épülnek be. Ennek két fajtája van, az asszimiláció során az új jelenség a már létező kategóriák egyikébe épül be, az akkomodáció során viszont a rendszer megváltoztatása is szükségessé válik. Így például a tulajdonátruházásnak a testi tárgyakra létrejött modellje alkalmazható az ettől eltérő jelenségekre, erőforrásokra is, például az elektromos áramra, (ugyanígy a dologlopás szabályozása is alkalmazható a dolognak nem tekinthető áramra), de például a jogok átruházására egy jogrendszer önálló átruházási formát is létrehozhat ahelyett, hogy arra a dologátruházásra használt szabályokat rendeli alkalmazni. A fizikai formában megjelenő pénz, értékpapír szabályozása kiterjeszthető a bankszámlapénzre és a dematerializált értékpapírra, de a kriptopénzekre már nem.

4. Összegzés

A tanulmány első felében áttekintettük a reziliencia fogalmának ökológiai eredetét, kapcsolódását a komplex rendszerekhez, és megvizsgáltuk azt, hogy ez a modell milyen korlátokkal alkalmazható a társadalomtudományokra. A második részben rátértünk a jogi alkalmazásra és annak korlátaira. Kötetünkben van példa a reziliencia-modell alkalmazására is, de emellett javasoltunk egy alternatív, meglehetősen egyszerű kognitív modellt is, mely arra hívja fel a figyelmet, hogy a jog normatív jellegzetességéhez, a társadalmi folyamatok szabályozásához az is szükséges, hogy a külvilág valamilyen formában reprezentálódjon a jogrendszeren belül, a jogrendszer pedig ezzel a reprezentációval tudjon normatív-mentális műveleteket végezni. Ennek az implicit tudásnak a megszerzését, mely a jogban a külvilágot, beleértve az újonnan tapasztalható társadalmi jelenségeket is reprezentálja, Piaget adaptációs modelljével írtuk le, és a kötet szerzőinek egy része ezt a sémát vitte végig a kutatások során. Az elemzés a későbbiekben több irányban bővíthető. Egyrészt nagyobb hangsúly fektethető a jognak mit rendszernek az önmozgására, azokra a változásokra, amelyeket nem külső hatás, ha-

[47] Piaget – Inhelder (46. lj.) 52–53.

nem például valamilyen belső dogmatikai-rendszerezési igény eredményez, másrészt a kategóriákba sorolásnak is léteznek jóval szofisztikáltabb – részben statisztikai alapú – modelljei. A kutatás egy következő fázisaként ezeket szeretnénk a jogra is alkalmazni.

Irodalom

Adger, Neil W.: „Social and ecological resilience: are they related?" *Progress in Human Geography* 2000/3.

Barabási, Albert-László: *Linked* (London: Plume/Penguin 2009).

Barabási Albert-László: *Behálózva* [ford. Vicsek Mária] (Budapest: Libri 2013).

Boers, Niklas: „Observation-based early-warning signals for a collapse of the Atlantic Meridional Overturning Circulation" *Nature Climate Change* 2021/8.

Brand, Simon – Kurt Jax: „Focusing the Meaning(s) of Resilience: Resilience as a Descriptive Concept and a Boundary Object" *Ecology and Society* 2007/1.

Carson, Rachel: *Silent Spring* (Cambridge, Mass.: Houghton Mifflin Company & Riverside Press 1962).

Cote, Muriel – Andrea J. Nightingale: „Resilience thinking meets social theory: Situating social change in socio-ecological systems (SES) research" *Progress in Human Geography* 2012/4.

Davidson, Debra J.: „The Applicability of the Concept of Resilience to Social Systems: Some Sources of Optimism and Nagging Doubts" *Society & Natural Resources* 2010/12.

Eörsi Gyula: *A tulajdonátszállás kérdéséről* (Budapest: Légrády Testvérek Rt. 1947).

Folke, Carl – Stephen R. Carpenter – Brian Walker: „Resilience Thinking: Integrating Resilience, Adaptability and Transformability" *Ecology and Society* 2010/4.

Fowler, James H. – Timothy R. Johnson – James F. Spriggs II – Sangick Jeon – Paul J. Wahlbeck: „Network Analysis and the Law: Measuringthe Legal Importance of Precedents at the U.S. Supreme Court" *Political Analysis* 2007/15.

Gunderson, Lance H. – C. S. Holling (eds.): *Panarchy: Understanding Transformations in Human and Natural Systems* (Washington, DC: Island Press 2002).

Hall, Charles A. S.: „Ecosystems and Energy: History and Overview" in *Reference Module in Earth Systems and Environmental Sciences* (Elsevier 2014).

Haraway, Donna: *Simians, Cyborgs and Women. The Reinvention of Nature* (New York: Routledge 1991).

Hatt, Ken: „Social Attractors: A Proposal to Enhance »Resilience Thinking« about the Social" *Society & Natural Resources* 2013/1.

Holling, C. S. – Lance H. Gunderson: „Resilience and adaptive cycles" in Lance H. Gunderson – C. S. Holling (eds.): *Panarchy: Understanding Transformations in Human and Natural Systems* (Washington, DC: Island Press 2002).

Hutchinson, G. E.: „The Paradox of the Plankton" *The American Naturalist* 1961/May-Jun.

Károlyi, György – Áron Péntek – István Scheuring: „Chaotic flow: The physics of species coexistence" *Proceedings of the National Academy of Sciences* 2000/25.

Ladyman, James – James Lambert – Karoline Wiesner: „What is a complex system?" *European Journal for Philosophy of Science* 2013/1.

Lakatos, Imre: *The Methodology of Scientific Research Programmes* (Cambridge: Cambridge University Press 1978).

Lőrincz Viktor Olivér: „A tulajdonátruházás mitológiája" in *A Polgári Jogi Tudományos Diákkör évkönyve* (Budapest: ELTE 2009).

Miller, Fiona – Henny Osbahr – Emily Boyd – Frank Thomalla – Sukaina Bharwani – Gina Ziervogel – Brian Walker – Jörn Birkmann – Sander van der Leeuw – Johan Rockström – Jochen Hinkel – Tom Downing – Carl Folke – Donald Nelson: „Resilience and Vulnerability: Complementary or Conflicting Concepts?" *Ecology and Society* 2010/3.

Olsson, Lennart – Anne Jerneck – Henrik Thoren – Johannes Persson – David O'Byrne: „Why resilience is unappealing to social science: Theoretical and empirical investigations of the scientific use of resilience" *Science Advances* 2015/4).

Parsons, Talcott: *The Social System* (London: Routledge 1951).

Piaget, Jean – Bärbel Inhelder: *Gyermeklélektan* (Budapest: Osiris 2004).

Purdy, Jedediah: *After Nature: A Politics for the Anthropocene* (Harvard University Press 2015).

Ritzer, George – Jeffrey Stepnisky: *Sociological theory* (Sage [10]2017).

Ruhl, J. B.: „General design principles for resilience and adaptive capacity in legal systems-with applications to climate change adaptation" *North Carolina Law Review* 2011/5.

Ződi Zsolt – Lőrincz Viktor Olivér: „Az Alaptörvény és az alkotmánybírósági gyakorlat megjelenése a rendes bíróságok gyakorlatában, 2012–2016" in *Az Alaptörvény érvényesülése a bírói gyakorlatban. II. Alkotmánybírósági panasz – hatáskörrel kapcsolatos kérdések* (Budapest: HVG-ORAC 2019).

Ződi Zsolt – Lőrincz Viktor Olivér: „Bezüge auf das Grundgesetz und die Rechtsprechung des Verfassungsgerichts in der Praxis der ordentlichen Gerichte, 2012–2016" in Péter Darák – Hanno Kube – Fruzsina Molnár-Gábor – Ekkehart, Reimer (Hrsg.): *Rechtsprechung im Dialog der Gerichte auf innerstaatlicher und europarechtlicher Ebene am Beispiel Ungarns und Deutschlands* (Budapest: Kúria 2020).

KISS REBEKA* – SEBŐK MIKLÓS**

A jogalkotás kvantitatív vizsgálata és a jogrendszer reagálóképességének mérése

1. A jogrendszerek reakcióképességének elmélete

Az e kötetben alkalmazott reziliencia elmélet számos tudományágban erőteljes fogalmi keretként jelent meg, a jogtudomány képviselői azonban csak az elmúlt évtizedben kezdték el kontextualizálni a reziliencia alapú gondolkodást a jogtudomány számára.[1] Ennek következtében az alkalmazkodóképesség és a reakcióképesség fogalma és a különböző, a jogtudománnyal és a politikatudománnyal kapcsolatos aspektusainak elemzése és mérése az elmúlt években egyre inkább előtérbe került annak érdekében, hogy megértsük a jogrendszert érintő összetett, alkalmazkodó változásokat és reagáljunk rájuk. A reakcióképesség problémakörének számos megközelítési pontja van és ma már olyan központi fogalom, amely az aktuális tudományos és politikai diskurzusok szinte bármelyikébe beilleszthető. A politikai, fejlesztési, társadalmi, gazdasági, biztonsági és környezeti problémákkal foglalkozó szakpolitikai kereteket így olyan módon határozza meg, amely egyértelműen túllép a hagyományos diszciplináris határokon.

David Chandler szerint a reziliencia alapú gondolkodás újfajta kérdéseket vet fel a bennünket körülvevő világgal kapcsolatban: el kell döntenünk, hogyan reagálunk a gyors változásokkal, összetettséggel és váratlan eseményekkel teli világra.[2] Egy másik meghatározás szerint a reziliencia egy rendszer képessége arra, hogy sokkhatásokat éljen át, miközben lényegében megtartja ugyanazt a funkciót, struktúrát, visszacsatolásokat, és ezért identitását.[3] A reakcióképesség definíciójának a jogrendszerek kutatására való átültetése megköveteli a jogrendszerek működésének, szerkezetének, visszacsatolásainak és így identitásának, valamint az azokat érő sokkok megértését. Ezért a jogrendszerek alkalmazkodó képességét gyakran arra használják, hogy elősegítsék a más társadalmi rend-

* TK Politikatudományi Intézet, tudományos segédmunkatárs.

** TK Politikatudományi Intézet, kutatóprofesszor.

[1] J. B. Ruhl – Barbara Cosens – Niko Soininen: „Resilience of Legal Systems – Towards Adaptive Governance" in Michael Ungar (ed.): *Multisystemic Resilience: Adaptation and Transformation in Changing Contexts* (Oxford University Press 2021) 509.

[2] David Chandler: „Editorial" *Resilience: International Policies, Practices and Discourses* 2013/1. 1–2.

[3] Brian Walker – Lance Gunderson – Ann Kinzig – Carl Folke – Steve Carpenter – Lisen Schultz: „A handful of heuristics and some propositions for understanding resilience in social-ecological systems" *Ecology and Society* 2006/1. 13.

szereken keresztül megvalósuló normatív társadalmi célokat.[4] A különböző globális méretű problémák fenyegetése miatt ezek vizsgálata az egyik legsürgetőbb kihívás a jogrendszerek elmélete és gyakorlata számára.[5]

A jogtudomány vizsgálódásának középpontjában a jogszabályi szövegek rendszere áll. A jogrendszer mint társadalmi alrendszer átfogó vizsgálatához ez a nézőpont azonban ki kell egészüljön a jogalkotással, a jog érvényesülésével, illetve a jog érvényesítésével, amelyek elsősorban a társadalomtudományok tárgyát képezik. A jog tudományos vizsgálata, valamint a jogrendszer változásának és minőségének meghatározása ma már nem csak a jogdogmatika bevett mércéivel történhet. A hagyományos jogtudományi, illetve kvalitatív társadalomtudományi módszertan mellett ebben a változás számszerűsítésére és mérésére alkalmas különböző kvantitatív módszerek is fontos szerepet játszanak, mivel megfelelő eszköztárat kínálnak a jogrendszerek időbeli és térbeli összehasonlításához, politikatudományi elemzéséhez, valamint a jog és a társadalom közötti kapcsolat feltárásához.

A tanulmány fókuszába a jogalkotás kvantitatív vizsgálatát helyeztük, vizsgálatunkat a normál jogrendi időszakra korlátozva, ezzel biztos alapokat, referenciapontokat nyújtva a további mérésekhez és elemzésekhez. A konceptualizálás során a jogalkotás mérése tekintetében elengedhetetlen megállapítás, hogy a jogalkotás fogalma összefügg többek között a szabályozással, a közigazgatással, a köz- és alkotmányjoggal, valamint a közpolitikával is.[6] Strukturált adatok hiányában sokáig keveset tudtunk a jogalkotást vagy közpolitika-alkotást meghatározó tényezőkről, a törvényhozás és a rendeletalkotás, valamint a kormányzás napirendjét jellemző folyamatokról. Az elmúlt évtizedekben azonban a közpolitika-tudomány (*policy studies)* területén folytatott kutatások eredményeként Frank R. Baumgartner és Bryan D. Jones nyomán (Policy Agendas Project) létrejött a Hungarian Comparative Agendas Project (CAP). Ennek fő célja, hogy megbízható idősoros adatokat lehessen létrehozni a közéletben megjelenő szakpolitikai témákról[7] és így a kormányzati prioritások változása időben és a különböző közpolitikai területeken is következetesen nyomonkövethető legyen.

E tanulmányban *A magyar jogrendszer reakcióképessége 2010 és 2018 között* című (NKFI FK 129018) OTKA kutatási projekt keretében elkészült különböző adatbázisokat mutatjuk be, amelyek a jogalkotás, valamint a jogszabályok (törvények és rendeletek) kapcsán megfogalmazott különböző kutatási kérdések megválaszolását teszik lehetővé. Ismertetjük az adatbázisok forrását, a kutatá-

[4] Ruhl – Cosens – Soininen (1. lj.) 510.

[5] Robert L. Fischman: „Letting go of stability: Resilience and environmental law" *Indiana Law Journal* 2019/2. 689–725.

[6] Sebők Miklós – Gajduschek György – Molnár Csaba (szerk.): *A magyar jogalkotás minősége: elmélet, mérés, eredmények* (Budapest: Gondolat 2020) 21.

[7] Frank R. Baumgartner – Bryan D. Jones: *Agendas and Instability in American Politics* (Chicago–London: The University of Chicago Press 1993).

saink módszertanát és ízelítőt adunk az ezekre az adatokra építhető elemzésekből, a kutatások során levont következtetésekből, főbb megállapításokból.

Kutatásainkhoz több új szöveges adatbázist (törvényhozási és rendeleti korpuszokat) hoztunk létre, amelyek számos, hagyományosan kvalitatív módszerekkel vizsgált téma kapcsán is lehetővé tették, hogy összehasonlító és kvantitatív elemzéseket folytassunk. Ezek közül összehasonlító szöveg-újrafelhasználási elemzésünkben új megvilágításba került a parlamentek kormánnyal szembeni relatív hatalma. Az ún. jogalkotási stabilitási index vizsgálata az egy választási cikluson belül elfogadott törvénymódosítások számára, valamint ezek kiterjedtségére épített. A 1990–2018 között kihirdetett összes magyar törvényt és kormányrendeletet tartalmazó adatbázis segítségével pedig a törvényi és másodlagos jogszabályok (rendeletek) relatív mennyiségét, s így a joganyag összetételét és dinamikáját vizsgáltuk szövegbányászati és hálózatelemzési módszerekkel.

2. A jogalkotás napirendje 2010 és 2018 között

A CAP 2013-ban indult el, amely keretében a TK Politikatudományi Intézete számos adatbázist fejlesztett ki, többek között a költségvetésekről, törvényekről, rendeletekről, parlamenti felszólalásokról, azonnali kérdésekről, interpellációkról, pártprogramokról, miniszterelnöki beszédekről, újságcikkekről és közvélemény-kutatásokról. Ennek eredményeképpen a CAP mára a nemzetközi politikatudomány egyik jelentős adatbázis-projektjévé nőtte ki magát.[8]

A közpolitikai napirendek csoportosítása egy 21 elemből álló, a projekt nemzetközi hálózata által kidolgozott módszertan és kódkönyv alapján valósult meg (kiegészítve és módosítva a hazai környezetnek megfelelően[9]). A közpolitikai kódkönyv 21 főtémakörét *(major topic)* és szakpolitikai témáját az 1. táblázat összegzi.

1. táblázat. A CAP-kódkönyv

Főtémakör kódja (*major topic*)	**Szakpolitikai téma**
1	Makrogazdasági politika
2	Emberi jogok
3	Egészségpolitika

[8] Boda Zsolt – Sebők Miklós (szerk.): *A magyar közpolitikai napirend: elméleti alapok, empirikus eredmények* (Budapest: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet 2018).

[9] Sebők Miklós: „A magyar Comparative Agendas Project módszertana" in Boda Zsolt – Sebők Miklós (szerk.): *A magyar közpolitikai napirend: elméleti alapok, empirikus eredmények* (Budapest: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet 2018) 23–30.

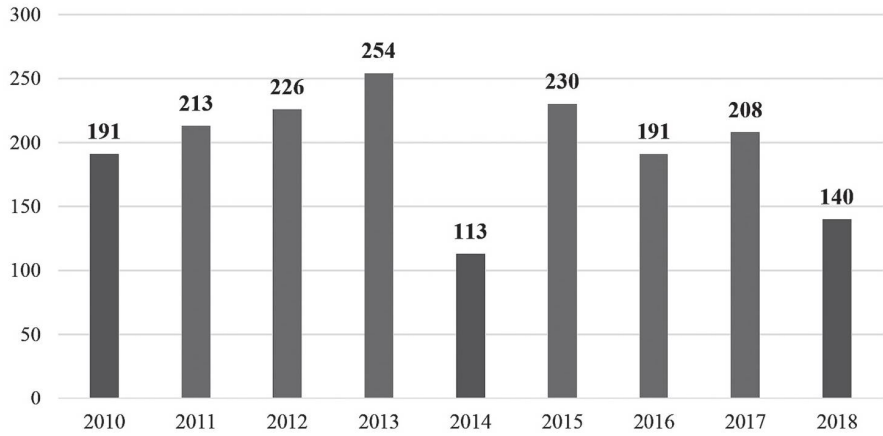
Főtémakör kódja (*major topic*)	Szakpolitikai téma
4	Agrárpolitika (kivéve földpolitika)
5	Foglalkoztatáspolitika
6	Oktatáspolitika
7	Környezetpolitika
8	Energiapolitika
9	Bevándorláspolitika
10	Közlekedéspolitika
12	Igazságügy és büntetőpolitika
13	Szociálpolitika
14	Területpolitika és lakásügy
15	Pénzügyi szabályozás és kereskedelempolitika
16	Honvédelem
17	Tudomány- és technológiapolitika
18	Külgazdasági politika
19	Külpolitika
20	Kormányzati működés
21	Földpolitika és természeti erőforrások
23	Kulturális politika

A különböző közpolitikai napirendet érintő adatbázisok dinamikus vizualizációja a TK poltextLAB projektjének (*poltextlab.com*) köszönhetően nyilvánosan hozzáférhető a *napirendek.hu* weboldalon. Így a társadalomtudósok számos, a parlamenti és a kormányzati munkát, valamint a média és a közvélemény napirendjének időbeni és tematikai alakulását célzó kutatási kérdésének megválaszolására alkalmas.

2.1. A törvényalkotás jellemzői 2010 és 2018 között

A jogalkotás napirendjének 2010 és 2018 közötti időszaka tekintetében az alábbiakban röviden áttekintjük a CAP adatbázis törvényekre és rendeletekre vonatkozó számának alakulását. A rendszerváltást követő törvényalkotás tekintetében a 2010–2014-es ciklusban figyelhető meg a legnagyobb ugrás az elfogadott törvények száma tekintetében, amely ekkor a 2006–2010-es ciklushoz képest közel másfélszeresére növekedett. A jogalkotási ciklusok esetében a ciklus utolsó, egyben a következő ciklus első éve választási évnek számít, így ekkor kevésbé aktív a jogalkotás. Ilyen tekintetben a 2010-es év kiugrónak minősül, hiszen 256 darab törvényjavaslat került benyújtásra, amelyből 191 darabot fogadtak el a

képviselők (1. ábra). A 2014–2018-as ciklustól ugyan csökkenő tendencia figyelhető meg az elfogadott törvények száma tekintetében, de az így is meghaladja a korábbi ciklusokban elfogadott törvények átlagos számát.



1. ábra. Az elfogadott törvények számának alakulása (2010–2018)

Ahogy az elfogadott törvények beterjesztők szerinti megoszlását összefoglaló 2. táblázatban látható, a törvényalkotást a vizsgált 2010–2018 közötti időszakban végig a kormány dominálta. Ugyan a rendszerváltást követő összes ciklusban a kormány mint testület nyújtotta be a törvényjavaslatok nagy részét, 2010-től megfigyelhetővé vált az önálló képviselői indítványok számának növekedése, amelynek oka főként a törvényelőkészítési szabályokban található kiskapuk kihasználásában keresendő. Ez a tendencia a legszembetűnőbben a benyújtott törvényjavaslatok tekintetében mérhető: 2010-előtt az Országgyűléshez benyújtott törvényjavaslatok többségét (nagyságrendileg 60%-át) még kormányelőterjesztés volt, azonban a második és a harmadik Orbán-kormány alatt ez nagyjából 40%-ra csökkent, miközben az önálló képviselői indítványok mellett – az önálló képviselői indítványokhoz képest jóval kisebb arányban – megnőtt a bizottság által benyújtott törvényjavaslatok száma is. 2014 után újra emelkedni kezdett a kormányelőterjesztések – és egyúttal az ezek nyomán elfogadott törvények – száma, de az 1990–2010 közötti ciklusokban megfigyelhető 80–90%-os arányt így sem érte el.[10] A 2. táblázat adatai alapján szembetűnő az is, hogy 2010–2018 között elenyésző számban fogadták el az ellenzéki képviselők törvényjavaslatait. Mindez arra enged következtetni, hogy a magyar jogalkotás reagálóképességének minőségét szinte kizárólag a kormánytöbbség határozta meg.

[10] Kiss Rebeka: „Az önálló képviselő indítványok szerepe a gyakorlatban" in Sebők Miklós – Gajduschek György – Molnár Csaba (szerk.): *A magyar jogalkotás minősége: elmélet, mérés, eredmények* (Budapest: Gondolat 2020) 305–306.

2. táblázat. Az elfogadott törvények beterjesztőinek megoszlása

		2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Kormány		98	145	156	186	83	181	147	165	115
Képviselő	kormánypárti	83	59	66	64	27	40	40	37	20
	ellenzéki	1	0	0	2	0	0	0	1	0
	kormánypárti és ellenzéki	2	0	0	0	0	2	2	0	1
Bizottság		7	9	4	2	3	7	2	5	4
Köztársasági elnök		0	0	0	0	0	0	0	0	0

2.2. Közpolitikai területek a törvényekben

A CAP-kutatások fő célkitűzése a közpolitikai napirend dinamikájának mérése. Az elfogadott törvényjavaslatok közpolitikai tartalmát összefoglaló 3. táblázatból leolvasható, hogy 2010–2018 között szinte minden évben ugyanazok a főtémakörök voltak meghatározóak: kormányzati működés, igazságügy és büntetőpolitika, makrogazdasági politika.

3. táblázat. A közpolitikai főtémakörök megoszlása az elfogadott törvényjavaslatok tekintetében

Főtémakör	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	Összesen
Makrogazdasági politika	***19***	***21***	***21***	***27***	***16***	***23***	***21***	17	7	**172**
Emberi jogok	10	11	9	14	1	3	2	7	7	64
Egészségpolitika	5	5	8	10	4	4	4	7	3	50
Agrárpolitika (kivéve földpolitika)	8	4	14	13	3	10	6	6	2	66
Foglalkoztatáspolitika	11	9	6	6	1	4	8	5	4	54
Oktatáspolitika	6	5	7	9	2	7	3	7	7	53
Környezetpolitika	3	7	8	6	4	12	9	5	3	57
Energiapolitika	8	7	4	11	5	8	11	2	5	61
Bevándorláspolitika	4	1	3	2	1	6	2	1	2	22
Közlekedéspolitika	5	12	13	14	**11**	14	12	13	9	103
Igazságügy és büntetőpolitika	***20***	***31***	***20***	***29***	10	***28***	**19**	10	10	**177**
Szociálpolitika	2	3	6	11	1	7	2	4	4	40
Területpolitika és lakásügy	3	11	4	11	6	6	6	2	8	57
Pénzügyi szabályozás és kereskedelempolitika	10	14	17	23	**11**	***41***	**19**	***24***	***11***	**170**
Honvédelem	5	7	4	5	5	8	13	7	5	59
Tudomány- és technológiapolitika	11	7	9	4	8	7	6	7	3	62

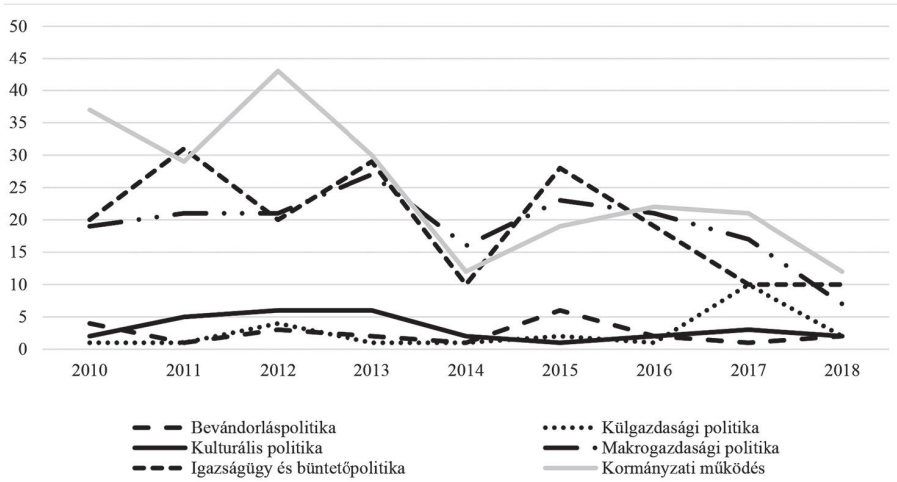
Főtémakör	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	Összesen
Külgazdasági politika	1	1	4	1	1	2	1	10	2	23
Külpolitika	17	19	11	12	4	4	10	***23***	***33***	**133**
Kormányzati működés	***37***	***29***	***43***	***30***	***12***	19	***22***	***21***	***12***	**225**
Földpolitika és természeti erőforrások	4	4	9	10	5	16	13	10	1	72
Kulturális politika	2	5	6	6	2	1	2	3	2	29

Végig a politikai rendszer kérdéseihez kapcsolódó törvények száma volt a legmagasabb, egyetlen kivételt jelent ez alól a 2015-ös év, ahol a három leggyakrabban megjelenő főtémakörön kívül eső pénzügyi szabályozás és kereskedelempolitika témakörhöz tartozó törvények domináltak. A kormányzati működés főtémakörhöz kapcsolódó törvények magas számát, a főtémakörhöz tartozó altémák széles köre is adja, hiszen ide tartoznak többek között az önkormányzatok, kormányzati szintek közti kapcsolatok, postai szolgáltatás, közszolgálati ügyek, adóadminisztráció, választások és választási kampányok szabályozása, politikai hirdetések, közszolgálati etika, népszámlálás, fővárosi ügyek, állami ünnepek.[11]

Szintén kiemelt súllyal szerepelt az igazságügy és büntetőpolitika főtémakör, többek között az alábbi altémákkal: rendvédelmi szervek, bíróságok, büntetésvégrehajtás, családvédelem és gyámügy, zavargások, bűnmegelőzés, rendőrség és egyéb általános belbiztonsági válaszok a terrorizmusra. Ezt követte a makrogazdasági politika, infláció, árak, árfolyamok, kamatok, foglalkoztatás, munkanélküliség, inaktivitás, monetáris- és pénzügypolitika, adózás, adópolitika, adóreform, iparpolitika, ágazati politika, fejlesztéspolitika, állami vállalkozói tulajdon, árszabályozás és költségvetési politika, államháztartás, központi költségvetés, államadósság altémákkal, amelyek többsége szükségszerűen (mint például éves költségvetés elfogadása) minden évben a törvényalkotás napirendjén szerepel.

A 2. ábrán a három legnagyobb súlyú – kormányzati működés, igazságügy és büntetőpolitika, makrogazdasági politika – és a három legkisebb súlyú – bevándorláspolitika, kulturális politika, külgazdasági politika – főtémakörhöz kapcsolódó törvények alakulását szemléltettük. A 2014-es és 2018-as években leolvasható csökkenés, ahogy azt már korábban, az elfogadott törvények számának ismertetése körében említettük, a választási év kevésbé aktív jogalkotási tevékenységének köszönhető.

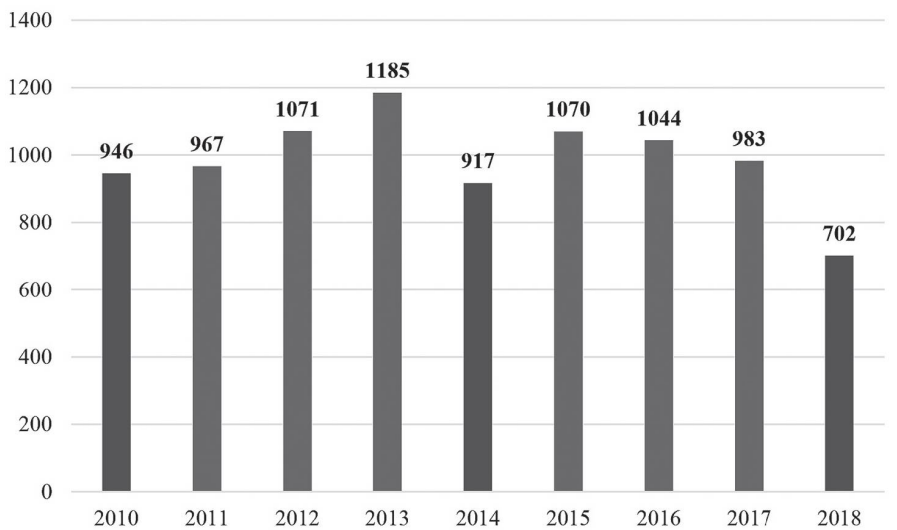
[11] Boda – Sebők (8. lj.) 269–278.



2. ábra. A legjellemzőbb és a legkevésbé jellemző közpolitikai főtémakörök

2.3. A rendeletalkotás jellemzői 2010 és 2018 között

A kibocsátott rendeletek évenkénti aránya a törvényekhez hasonlóan növekvő tendenciát mutat a rendszerváltást követően, a 2014-es ciklusban azonban némiképp csökken a rendeletek száma is. A törvényekhez hasonlóan a rendeletek kibocsátása tekintetében is mérsékelt jogalkotói aktivitás figyelhető meg a ciklus utolsó, egyben az új ciklus első évében (3. ábra).



3. ábra. Kibocsátott rendeletek számának alakulása (2010–2018)

A végrehajtó hatalom napirendjének vizsgálata alapján látható, hogy a törvényjavaslatokhoz hasonlóan közpolitikai tartalom tekintetében szintén a kormányzati működés dominált 2010–2018 között. A 4. táblázat adataiból leolvasható, hogy ezt követően a leghangsúlyosabb a pénzügyi szabályozás és kereskedelempolitika főtémaköre volt, amelybe az altémák széles köre tartozik: pénzügyi rendszer és pénzügyi szabályozás, értékpapír- és árutőzsde szabályozás, lakossági pénzügyek és hitelezés, biztosítás, csőd, vállalatvezetés és versenyszabályozás, kis- és középvállalkozások, szellemi tulajdon, szerzői jogok, katasztrófavédelem, idegenforgalom, fogyasztóvédelem, sport- és fogadási szabályozás és finanszírozás.[12]

4. táblázat. A közpolitikai főtémakörök megoszlása a kibocsátott rendeletek tekintetében

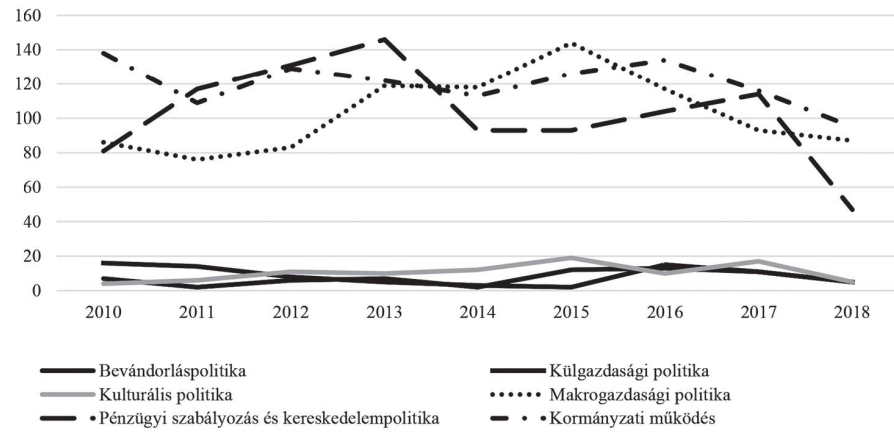
Főtémakör	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	Összesen
Makrogazdasági politika	***86***	76	83	***119***	***118***	***144***	***117***	***93***	***87***	**923**
Emberi jogok	13	11	10	15	9	17	8	12	15	110
Egészségpolitika	57	51	67	55	39	36	44	45	44	438
Agrárpolitika (kivéve földpolitika)	***105***	***96***	***117***	87	***97***	***110***	64	56	42	**774**
Foglalkoztatáspolitika	13	33	25	28	22	35	20	15	24	215
Oktatáspolitika	54	40	48	70	41	58	59	44	37	451
Környezetpolitika	32	31	35	57	33	36	34	30	19	307
Energiapolitika	48	57	25	53	58	57	66	61	44	469
Bevándorláspolitika	7	2	6	7	2	12	13	11	5	65
Közlekedéspolitika	70	61	68	60	46	50	59	61	31	506
Igazságügy és büntetőpolitika	55	60	76	77	68	92	56	80	**53**	**617**
Szociálpolitika	35	31	28	35	14	19	18	26	11	217
Területpolitika és lakásügy	38	47	55	57	43	51	80	66	41	478
Pénzügyi szabályozás és kereskedelempolitika	81	***117***	***131***	***146***	93	93	***104***	***114***	47	**926**
Honvédelem	27	32	28	34	25	38	43	23	32	282
Tudomány- és technológiapolitika	18	23	23	43	19	18	21	20	17	202
Külgazdasági politika	16	14	8	5	3	2	15	11	5	79
Külpolitika	20	22	20	22	10	20	16	32	8	170
Kormányzati működés	***138***	***109***	***129***	***122***	***113***	***126***	***134***	***116***	***95***	**1082**
Földpolitika és természeti erőforrások	29	48	78	83	52	37	63	50	40	480
Kulturális politika	4	6	11	10	12	19	10	17	5	94

Szintén hangsúlyos volt a makrogazdasági politika főtémakör, ami a törvényjavaslatok esetében is a legjelentősebb napirendek között kapott helyett. Mindemellett a rendeletek esetében látható, hogy az agrárpolitika is kiemelt szerepet kapott a vizsgált időszakban, ugyanakkor ez utóbbi esetében a makrogazdasági politika főtémakörhöz képest (2013–2017 között a legmagasabb az aránya) erő-

[12] Boda – Sebők (8. lj.) 269–278.

sebb hullámzás figyelhető meg az egyes évek között (2010–2012, valamint 2014–2015 között hangsúlyos főtémakör).

Az 4. ábrán a három legnagyobb súlyú – kormányzati működés, pénzügyi szabályozás és kereskedelempolitika, makrogazdasági politika – és a három legkisebb súlyú – bevándorláspolitika, külgazdasági politika, kulturális politika – főtémakörhöz kapcsolódó rendeletek alakulását szemléltettük. A törvényjavaslatok esetében 2014-es és 2018-as években leolvasható csökkenéshez képest érdekes, hogy a kibocsátott rendeletek vonatkozásában 2014-ben sem a kormányzati működés, sem a makrogazdasági politika tekintetében nem észlelhető a jogalkotási aktivitás jelentős csökkenése.



4. ábra. A legjellemzőbb és a legkevésbé jellemző közpolitikai főtémakörök (rendeletek)

Összességében megállapítható, hogy 2010 és 2014 között a korábbi ciklusokhoz hasonlóan növekedett a jogalkotási aktivitás, emellett 2010-től időszakosan növekedett az önálló képviselői indítványok szerepe is. A kibocsátott rendeletek tekintetében a törvényjavaslatokhoz hasonló arányszámok rajzolódtak ki a 2010–2018 közötti időszakban (vö. 1. és 3. ábra). Mind a törvényalkotó, mind a végrehajtó hatalom napirendje kapcsán a leggyakoribbnak a kormányzati működéssel, politikai rendszerrel kapcsolatos főtémakörök bizonyultak. Ezt követték a makrogazdaság, az igazságügy és a büntetőpolitika, valamint a pénzügyi szabályozás és a kereskedelempolitika egyes altémakörei. Ezekkel szemben a legritkábbnak a bevándorláspolitika, a kulturális politika és a külgazdasági politika főtémakörök jelentek meg a jogalkotás napirendjén 2010–2018 között.

3. Az adatbázis használata: három mintakutatás rövid bemutatása

A jogrendszert, mint minden rendszert, a struktúrája és a folyamatai határozzák meg. A tanulmányban bemutatott adatbázisok és elemzések lehetővé tették, hogy a magyar jogrendszer reakcióképességét ne csak kvalitatív módon és esettanulmányokban, de makroszinten és kvantitatív módon is vizsgáljuk mind szerkezeti értelemben, mind történeti változásai kapcsán. A törvényhozás kvantitatív vizsgálata kapcsán abból indultunk ki, hogy a szakirodalomban is kevés tanulmány próbál választ adni arra, hogy a parlamentben milyen mértékben és miért módosítják a kormányzati törvényjavaslatokat, azaz a demokratikus deliberatív eljárásnak milyen eredményei lesznek láthatóak a parlamenti munkában. Másrészt ezekről a kérdésekről maguk a parlamentek is kevés információval rendelkeznek, annak ellenére, hogy a törvényhozás a parlamentek alapvető funkciója.

Egyik elméleti kiindulópontunk a törvényhozás és a végrehajtó hatalom közötti hatalmi viszonyokkal foglalkozott: a kérdéssel kapcsolatos tanulmányában Norton megfogalmazza, hogy a törvényhozói hatalom, pluralista fogalmakkal élve, a törvényhozás azon képessége, hogy korlátozza a kormányt abban, amit tesz.[13] Philip Norton emellett Jean Blondel jogalkotói viszkozitással kapcsolatos koncepcióját idézi, amely azt vizsgálja, hogy a parlamentek mennyire képesek ellenállni a kormányzati nyomásnak, a törvények elfogadása során. Blondel szerint a jogalkotói hatalomnak az egyik elsődleges eszköze a törvények módosítása. Azt mondja, hogy e módosítások eredete, száma és sorsa mind-mind a folyamat viszkozitásának különböző lépcsőfokaira utalnak.[14]

Mindezekből kiindulva a kutatás során új megvilágításba helyeztük a parlament törvényhozói hatalmának viszkozitását, azáltal, hogy a legmodernebb szövegbányászati módszereket alkalmaztuk a magyarországi és a svájci törvényjavaslatok és a később azokból született törvények összehasonlító tanulmányozására. A kiválasztás alapját az adta, hogy Magyarországot és Svájcot földrajzi helyzetük és történelmi pályájuk szempontjából is szembe lehet állítani: az egyik új, a másik régi demokrácia, az egyik Kelet-, a másik Nyugat-Európában található. Ezen túlmenően kormányrendszerük is félreérthetetlenül különbözik: Magyarország „tipikus" parlamentáris rendszer, alapértelmezett többségi döntéshozatallal és a végrehajtó hatalom dominanciájával, míg Svájc a hatalommegosztás példája és az ún. konszenzusos demokrácia prototípusa.[15]

[13] Philip Norton (ed.): *Parliaments and governments in Western Europe* (London: Frank Cass 1998) 6.

[14] Norton (13. lj.) 78–80.

[15] Arend Lijphart: *Patterns of Democracy – Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries* (New Haven: Yale University Press 1999).

A vizsgálat érdekében, a közelmúltbeli tanulmányok nyomdokain haladva,[16] összehasonlítottuk a törvényjavaslatok parlamenti viták előtti és elfogadásuk utáni szövegét. Ezzel az összehasonlító szöveg-újrafelhasználási elemzésünkben (*text reuse*)[17] új megvilágításba került a törvények elfogadása kapcsán a parlamentek kormányzati nyomásnak való ellenállási képessége, és a demokratikus deliberáció valódi súlya

Másik elméleti kiindulópontunk a jogalkotási stabilitáshoz kapcsolódott. A klasszikus teoretikusok, mint például Alexis de Tocqueville[18] központi szerepet tulajdonítottak a jogi stabilitásnak a modern demokráciákban. A jogi stabilitás a tisztességes eljárás és a jogbiztonság alapvető előfeltétele is. A tisztességes eljárás és a jogbiztonság kulcsterület az angolszász jogtudományban is, a Magna Cartától az Egyesült Államok alkotmányáig és általában a nyugati jogtudományban is, mint például az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény és a polgári és politikai jogok nemzetközi egyezségokmánya esetében.[19] Összefoglalva, a jogalkotási korpusz szövegének stabilitása a jogbiztonság egyik fontos alkotóeleme. Ennek megfelelően ez utóbbi egyik legfontosabb mutatójaként is szolgálhat.

Az elméleti szakirodalomban tehát a törvényhozás stabilitását az állam jogszerű működésének kulcsfontosságú tényezőjeként határozták meg, mégis kevés olyan fellelhető kutatás van, amely a módosítási eljárásokat általában vagy annak különböző gyakorlatait vizsgálja meghatározott térben és időben. A fentiek fényében kutatásaink során javaslatot fogalmaztunk meg a jogalkotás stabilitásának mérésére, és ennek érdekében dolgoztuk ki a Törvényhozási Stabilitási Index (TSI) új fogalmát.[20] A TSI vizsgálata az egy választási cikluson belül elfogadott törvénymódosítások számán, valamint a módosítások által érintett szövegrészletek kiterjedtségén alapult. Így a törvénymódosítás-típusú kapcsolatok egy automatizált, szótáralapú szövegbányászati módszerű vizsgálata annak az

[16] Ehhez lásd többek között: James P. Cross – Henrik Hermansson: „Legislative amendments and informal politics in the European Union: A text reuse approach" *European Union Politics* 2017/4. 581–602; Roy Gava – Julien M. Jaquet – Pascal Sciarini: „Legislating or Rubber-Stamping? Assessing parliament's influence on law-making with text reuse" *European Journal of Political Research* 2020; Andrea Pedrazzani – Francesco Zucchini: „Horses and hippos: Why Italian government bills change in the legislative arena, 1987–2006" *European Journal of Political Research* 2013. 687–714.

[17] Miklós Sebők – Pascal Sciarini – Julien M. Jaquet – Tamás Berki – Flóra Bolonyai: *Viscosity Revisited: The Power of Legislatures in New and Old Democracies – A Comparative Text Reuse Analysis* (Kézirat.)

[18] Alexis De Tocqueville: „Democracy in America" in Charles Dudley Warner (ed.): *The Library of the World's Best Literature* (New York: Warner Library Co. 1917).

[19] Richard Vogler: „Due Process" in Michel Rosenfeld – András Sajó (eds.): *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press 2012) 929–932.

[20] Sebők Miklós – Kubik Bálint – Molnár Csaba: „A törvények formális minősége: empirikus vázlat" in Boda Zsolt – Szabó Andrea (szerk.): *Trendek a magyar politikában 2. A Fidesz és a többiek: pártok, mozgalmak, politikák* (Budapest: Napvilág 2017).

elemzését tette lehetővé, hogy milyen gyakran módosítják a törvényeket elfogadásuk után. Kutatásunk az eredetileg a CAP[21] számára kifejlesztett adatbázisra támaszkodva empirikusan is szemlélteti az index működését, és rövid értékelést és magyarázatot ad a jogszabályok stabilitásában a rendszerváltás utáni Magyarországon megfigyelt változásokról.

Harmadrészt a magyarországi törvényi és felhatalmazáson alapuló, rendeleti jogalkotás kapcsolatát is vizsgáltuk szövegbányászat és hálózatelemzés segítségével. A jogalkotással kapcsolatos tanulmányokban gyakori az az elképzelés, hogy a fejlett ipari országokban a jogalkotási tevékenység volumenének növekedése általános tendenciát mutat legalább a második világháború óta.[22] Mind az elsődleges, mind a másodlagos jogalkotás, azaz a törvényi és a végrehajtási rendeletek esetében egyaránt nagyobb jogszabály-állományt regisztráltak. Ez a tendencia az időnkénti visszalépések, például az 1980-as évektől kezdődő deregulációs kísérletek – például a New Public Management – ellenére is érvényesült az 1990-es években.[23]

A kutatásunkhoz alapul szolgáló, pályázati forrásból kiterjesztett adatbázis az 1990-től 2018-ig terjedő időszak törvényeit és kormányrendeleteit tartalmazza.[24] Kutatásunkat megalapozta az a tény, hogy a törvények és rendeletek korpuszának vizsgálata kapcsán a szakirodalomban jellemző, hogy a jogalkotási dinamika vizsgálatakor a mennyiségre, nem pedig a minőségre összpontosítanak. Az egyik ilyen minőségi terület, amelyet ebben az összefüggésben kevésbé vizsgálnak, az az, hogy a szabályozó állam egyes szakpolitikai területei

[21] Boda Zsolt – Sebők Miklós: „Előszó: a Hungarian Comparative Agendas Project bemutatása" *Politikatudományi Szemle* 2015. 33–40.

[22] Lásd ehhez: Julia Black: „Decentring Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-Regulation in a »Post-Regulatory« World" *Current Legal Problems* 2001. 103–146; Peter Grabovsky: „Beyond Responsive Regulation: The expanding role of non state actors in the regulatory process" *Regulation & Governance* 2013/7. 114–123; Katharina Holzinger – Susanne K. Schmidt: „From the Positive to the Regulatory State. A Transformation in the Machinery of Governance?" in Stephan Leibfried – Evelyne Huber – Matthew Lange – Jonah D. Levy – Frank Nullmeier – John D. Stephens (eds.): *The Oxford Handbook of Transformation of the State* (Oxford: Oxford University Press 2015); Thomas O. McGarity: „Some Thoughts on »Deossifying« the Rulemaking Process" *Duke Law Journal* 1992. 1385–1462; Colin Scott: „Regulation in the age of governance: the rise of the post regulatory state" in Jacint Jordana – David Levi-Faur (eds.): *The Politics of Regulation: Institutions and Regulatory Reforms for the Age of Governance* (Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2004); Jason Webb Yackee – Susan Webb Yackee: „Testing the Ossification Thesis: An Empirical Examination of Federal Regulatory Volume and Speed, 1950–1990" *George Washington Law Review* 2012. 1414–1492.

[23] Lásd ehhez: Randy DeSoto: „Canada Becomes First Country To Require For Every New Regulation, One Of Equal Burden Being Removed" *Western Journalism* 2015; Bourree Lam: „Trump's »Two-for-One« Regulation Executive Order" *The Atlantic* 2017; Miklós Sebők – Bálint György Kubik – Csaba Molnár – István Péter Járay – Anna Székely: „Measuring legislative stability – A new approach with data from Hungary" *European Political Science* 2022.

[24] Miklós Sebők – Bálint György Kubik – Csaba Molnár: *The Complexity of Legislative Co-Production: A Quantitative Analysis of Hungarian Laws and Decrees* (Kézirat.)

hogyan és milyen mértékben járulnak hozzá a jogalkotás hálózatának komplexitásához. Ezeket a szakpolitikai alrendszereket, mint például az oktatás vagy a honvédelem, eredeti vagy végrehajtási jogkörben alkotott jogszabályok szabályozhatják. Mindemellett a közép- és kelet-európai államok kontextusában korábban nem vizsgálták a törvények és a rendeletek mérete és dinamikája közötti ezen általános összefüggést. Ezen szakirodalmi hiányosságok kijelölték kutatási kérdésünket is: arra kívántunk választ kapni, hogy hogyan járultak hozzá az egyes szakpolitikai alrendszerek a magyarországi jogalkotási korpusz méretéhez és összetettségéhez a majd három évtizedes időszak alatt. Ahhoz, hogy a megfogalmazott kérdéseinkre választ kapjunk, az eredeti jogszabályok és az ezeket módosító új jogalkotási eszközök párosítását kerestük az adatbázis segítségével. Ezek a kapcsolatok egy éllista típusú hálózatot alkotnak, amely a 28 évnyi szabályváltozások hálóját ábrázolja. Ezt a hálót a jogalkotás koprodukciójával és a szabályozás dinamikájával kapcsolatos számos hipotézis szempontjából elemeztük.

4. Az adatbázisok és a módszertan bemutatása

Tanulmányunk adatbázisismertető jellegére tekintettel a továbbiakban bemutatjuk a fent említett kutatások alapjául szolgáló különböző adatforrásokat. A kutatások során felhasznált adatbázisaink forrását, online elérhetőségét és az azokban található adatok által lefedett időszakokat az 5. táblázatban foglaltuk össze. A táblázat elemei alapján látható, hogy az adatbázisokat elsősorban a Magyar Országgyűlés hivatalos honlapján közzétett iromány ok felhasználásával állítottuk össze. Szintén forrásként használtuk a magyar közpolitika dinamikájának kvantitatív társadalomtudományi eszközökkel történő feltárására irányuló, a TK Politikatudományi Intézet által létrehozott CAP adatbázist is.

5. táblázat. Felhasznált adatbázisok

	Adatbázis	Adatok forrása	Időintervallum
1.	A parlament törvényhozói hatalmának viszkozitása – Magyarország és Svájc összehasonlítása	A Magyar Országgyűlés hivatalos honlapja: *https://www.parlament.hu/*; Svájc Parlamentjének hivatalos honlapja: *https://www.parlament.ch/en*	1995–2015
2.	A jogalkotási stabilitási index vizsgálata	Az Országgyűlés hivatalos honlapja felhasználásával készített Hungarian Comparative Agendas Projekt (CAP) adatbázis: *www.cap.tk.mta.hu*	1990–2014
3.	Magyar törvények és rendeletek kvantitatív elemzése		1990–2018

4.1. A parlament törvényhozói hatalmának viszkozitása

Első adatbázisunk az 1995 és 2015 közötti időszakra vonatkozóan a magyarországi és a svájci törvényjavaslatok és a később azokból született törvények összehasonlító tanulmányozását teszi lehetővé. Ahogy korábban említettük Magyarország és Svájc földrajzi helyzete, történelmi pályája és kormányrendszere is félreérthetetlenül különbözik. Emellett a jogalkotási rendszer is több ponton eltér, így a korpusz két nagy adathalmazának összeállítása is más szempontok figyelembevételével történt.

Magyarország esetében az Országgyűlés által az adott intervallumban elfogadott összes jogalkotási aktust, összesen 3091 törvényt vettünk figyelembe. Svájc esetében az adatbázis összeállítása tükrözi az ország jogalkotási rendszerének összetettségét. A svájci parlament 1995 és 2015 között 2576 törvényjavaslatot tárgyalt. Ebből 319 törvényjavaslatot kizártunk az elemzésből vagy azért, mert a képviselők végül nem fogadták el őket (N=178), vagy azért, mert olyan népi kezdeményezésekből származnak, amelyeket a törvényhozás nem tud módosítani (N=113), vagy azért, mert csak az egyik törvényhozó kamara fogadta el őket (N=28). A fennmaradó 2257 törvényjavaslat közül számos esetben nem állt rendelkezésre sem a bemeneti, sem a kimeneti szöveg (N=585). Így maradt 1672 törvényjavaslat, ami az összes elfogadott törvényjavaslat 74%-át jelenti.[25]

Ezen adatbázisok birtokában felmértük a két parlament viszkozitását és kiszámítottuk a törvényjavaslatok benyújtott (*input*) szövege és az elfogadott törvények megfelelő (*output*) szövege közötti hasonlósági pontszámot. Mind a magyar, mind a svájci törvényjavaslatok szövegeit PDF formátumban gyűjtöttük össze. Ezeket egyszerű szöveggé alakítottuk át, majd előfeldolgoztuk – optikai karakterfelismerés, bizonyos elemek eltávolítása: mellékletek, címsorok, lábjegyzetek, megjegyzések, szóközök és írásjelek, speciális karakterek, számok, gyakori szavak (dátumok, római számok) eltávolításával –, hogy a bemeneti és a kimeneti szövegek a lehető legjobban összehasonlíthatóak legyenek.

Ezt követően a szövegek újrafelhasználására vonatkozó elemzési irányt használtuk: ez azon az elképzelésen alapul, hogy a szövegek közötti hasonlóságot úgy lehet értékelni, hogy megnézzük, az egyik szöveg mekkora részét „kölcsönzik" egy másikból. A szöveghasonlóság mérése során – hasonlóan a szakirodalomban megjelent korábbi tanulmányokhoz[26] – token-alapú megközelítésre támaszkodunk. Ennek megfelelően a szövegeinket n-grammokra tokenizáltuk (egyetlen szó, például a „Fehér" egy unigram, míg a „Fehér Ház" egymást követő szavai bigramot alkotnak stb.). A parlament által végrehajtott kiegészítések és

[25] Sebők – Sciarini – Jaquet – Berki – Bolonyai (17. lj.).

[26] Julia Silge – David Robinson: *Text Mining with R. A Tidy Approach* (2018), *https://bit.ly/3HsOasI*; John Wilkerson – David Smith – Nicholas Stramp: „Tracing the Flow of Policy Ideas in Legislatures: A Text Reuse Approach" *American Journal of Political Science* 2015/4. 943–956.

törlések egyidejű figyelembevételéhez egy szintetikus metrikára, a Jaccard-hasonlósági indexre támaszkodunk, amely két szövegben található n-grammok teljes számához viszonyítva méri a két szövegben közös n-grammok arányát.

Mivel a kutatás során a bemeneti és a kimeneti szövegek közötti eltérés mértékét vizsgáltuk, az indexünket úgy számítjuk ki, hogy a Jaccard-indexet kivonjuk 1-ből. A mi eltérési indexünk 0 (egyáltalán nincs változás) és 1 (teljes változás) között mozog. Ez az eltérési index a törvénymódosítás mérőszáma, az elemzés függő változója. Míg bizonyos esetekben a törvényjavaslat szövegének kis mértékű módosítása elismerten nagymértékben megváltoztathatja a törvényjavaslat tartalmát, sok esetben úgy tűnik, hogy a minőségi és a mennyiségi változás mértéke kéz a kézben jár.

4.2. A jogalkotási stabilitási index vizsgálata

A CAP számára kifejlesztett adatbázis segítségével[27] második kutatási célunk az 1990 és 2014 közötti időszakra vonatkozóan a jogalkotási stabilitás egyszerű, összehasonlítható, ugyanakkor érvényes mérőszámának megalkotása volt. Olyan mérőszámot kerestünk, amely a különböző információforrásokat egyetlen indexbe sűríti, de ezzel együtt is megőrzi érvényességét az adott fogalom empirikus mérésében.

A törvényhozási stabilitás univerzális mérőszámát a módosítási gyakoriság mértékeként alkalmaztuk, ez azonban nem jelenti feltétlenül azt, hogy elméleti keretünkben egy adott jogszabály szövegének gyakori módosítása soha nem indokolható. Csupán azt állítjuk, hogy amikor a módosítási gyakoriságok Large-N elemzését végezzük el, az megfelelő betekintést nyújt az adott kormány teljesítményébe a stabil jogszabályi környezet megteremtése szempontjából.[28]

Ebben az összefüggésben a stabilitást nem bináris fogalomként fogjuk fel: sokkal hasznosabb, ha a jog stabilitását a rendkívül stabil és rendkívül instabil törvények által határolt egydimenziós stabilitási spektrumon elfoglalt helye alapján határozzuk meg. Korábbi hasonló kutatások alapján a jogszabályi stabilitás empirikusan leginkább úgy ragadható meg, ha azt mérjük, hogy az egyes törvényeket milyen gyakran módosítják ugyanazon a törvényhozási cikluson belül, amelyikben elfogadták őket.

Emellett más szempontokat is érdemes figyelembe venni, mint a törvény két egymást követő változatának elfogadása között eltelt időt, hiszen az is befolyásolja a jogszabályok stabilitását. Gyakorlati szempontból az első elfogadásától számított egy héten belül módosított törvény, illetve az elfogadásától számított

[27] Lásd ehhez a projekt weboldalát: *www.cap.tk.mta.hu*, valamint: Zsolt Boda – Miklós Sebők: „The Hungarian Comparative Agendas Project" in Frank R. Baumgartner – Christian Breunig – Emiliano Grossman (eds.): *Comparative Policy Agendas: Theory, Tools, Data* (Oxford: Oxford University Press 2019).

[28] Sebők – Kubik – Molnár (20. lj.) 6.

három éven belül módosított törvény stabilitása nem azonos a jogbiztonság elvére gyakorolt hatás szempontjából. Ugyancsak figyelembe kell venni olyan tényezőket, mint az intézményi környezet vagy az adott kormányzati ciklus uralkodó ideológiája.[29]

Mivel a módosítási változó a legkülönbözőbb értékek bármelyikét felveheti (elméletileg a kihirdetés napjától a törvényhozás utolsó ülésnapjáig terjedhet egy törvényhozási ciklus alatt), a TSI ezen a folyamatosságon alapul. A fentiek alapján a TSI egy adott törvény kihirdetése utáni módosítások összege. Az index működését konkrét példák szemléltetik a legjobban. Az 1990. évi CIII. törvényt, amely a szakképzés állami finanszírozását szabályozta, az 1990–1994-es törvényhozási ciklusban egyszer módosították, több mint egy évvel az elfogadása után, így indexértéke 1. Az 1996. évi CXXVI. törvény, amely a személyi jövedelemadónak az adófizető állampolgár által közcélú felhasználásra bevallandó arányát szabályozta, a hatályba lépését követő első évben 34 különböző ponton módosult, vagyis 34 egybefüggő törvényhelyen történt törvénymódosítás a mi definíciónk szerint, így az indexértéke 34.

4.3. A magyar törvények és rendeletek kvantitatív elemzése

Harmadik elemzésünk a rendszerváltás utáni első demokratikusan megválasztott Országgyűlés első ülése (1990. május 2.) és a Harmadik Köztársaság 7. választási ciklusának vége (2018. május 17.) közötti időszak magyarországi elsődleges és másodlagos jogalkotásának új adatbázisán alapult. Mind a törvényekre, mind a rendeletekre vonatkozó adatbázis a CAP keretében készült.

A törvények adatbázisa 4136 jogszabályt tartalmaz, amelyeket az Országgyűlés fogadott el. A rendeletek adatbázisa 23 724 országos hatályú, felhatalmazáson alapuló jogszabályból áll. E végrehajtási rendeletek fő kibocsátói a kormány egésze, a miniszterelnök vagy a kormány bármelyik minisztere. A szöveges információkon kívül mindkét adatbázis sokféle metaadatot tartalmaz, többek között a jogalkotási folyamatra vonatkozó információkat.

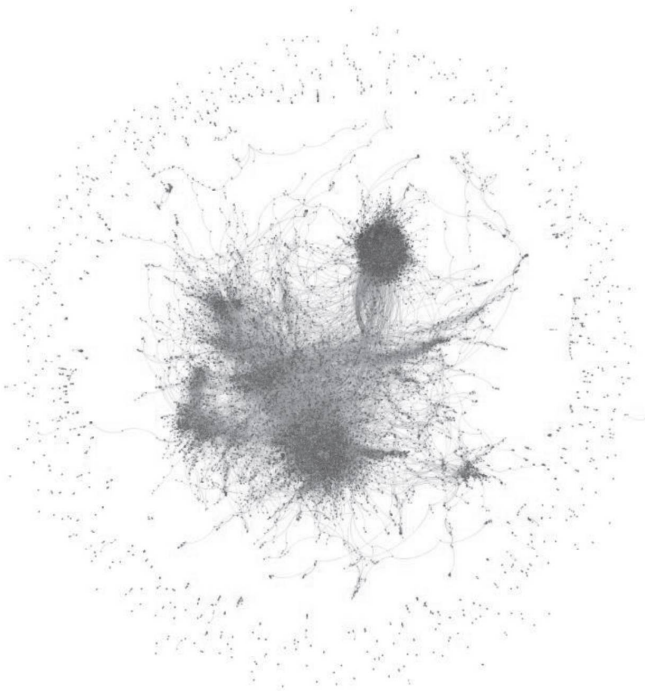
A törvények módosíthatják, hatályba léptethetik vagy eltörölhetik más törvények és rendeletek részeit, vagy azok egészét. A magyar rendeletek első bekezdésében általában feltüntetik a felhatalmazás forrását. A másodlagos jogszabályok szintén módosíthatják, hatályba léptethetik vagy hatályon kívül helyezhetik más rendeletek egy részét vagy egészét.

Mivel ezek a hivatkozások a nagy szövegtörzsekben összetett formátumokat követhetnek, szövegbányászatot alkalmaztunk a hivatkozások kinyerésére. Ennek a célnak a teljesítésére python nyelven írt egyedi szoftvert fejlesztettünk. Fontos megjegyezni, hogy a jogszabályok címében szereplő hivatkozásokat is azonosítottuk és összegyűjtöttük. A végleges szövegcsomag a mellékletek nélkül

[29] Sebők – Kubik – Molnár (20. lj.) 6.

megtisztított, jó minőségű szövegeket tartalmazott. Elemzésünkhöz az egyes jogszabályok közötti hálózati kapcsolatokat azonosítottuk. A felhatalmazásokat jelző élek [lásd pl. „felhatalmazás alapján a 81. sz. § (5) bekezdése] a törvény Nr. XVII. 2007. évi XVII. törvény") módosító jellegű, hatályba léptető vagy eltörlő jellegét megőriztük. A rendeleti jellegű törvények („törvényerejű rendeletek") törvénynek minősültek. Az így kapott éllistás típusú adatállományon is kiterjedt tisztítási és konzisztencia-ellenőrzési lépéseket hajtottunk végre.

A módosítás-párok teljes adatállománya 584 728 sor lett. Ebben a hálózatban 2853 egyedi törvényt módosító 2582 egyedi törvény és 444 egyedi rendelet található. Továbbá 16 154 egyedi rendelet van, amelyek 11 036 egyedi rendeletet módosítanak, és 0 egyedi törvényre hivatkoznak (ennek oka, hogy a rendeletek nem módosíthatnak törvényeket). A csomópontok száma 24 554, 60 852 éllel. Az 5. ábra szemlélteti ezt a jogalkotási hálózatot, ahol a sötétebb csomópontok a törvényeket, a világosabb csomópontok pedig a rendeleteket jelölik.



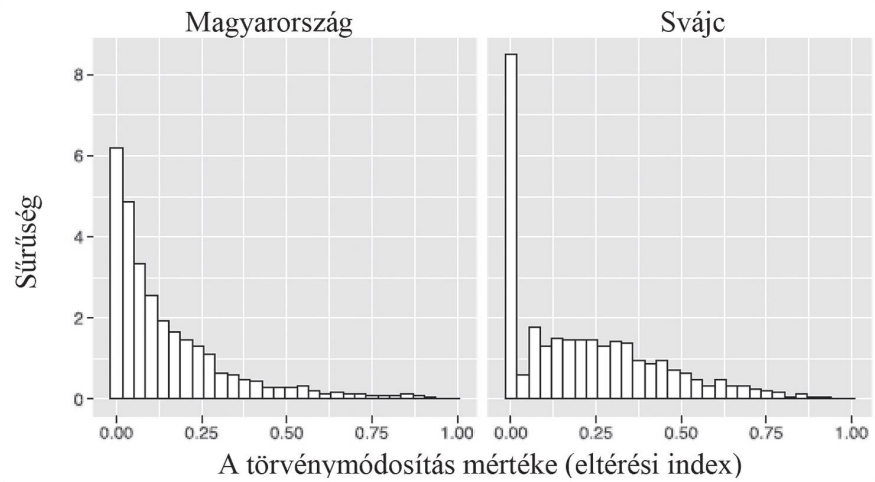
Forrás: Sebők – Kubik – Molnár (24. lj.).

5. ábra. A módosítási hálózat vizualizációja

5. Eredmények

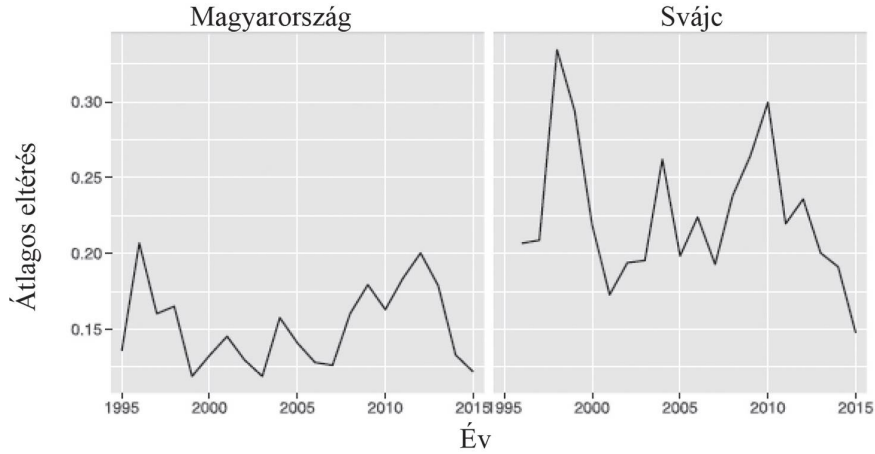
5.1. Empirikus eredmények a parlament törvényhozói hatalmának viszkozitása kapcsán

Első kutatásunk legfontosabb eredménye, hogy a törvényjavaslatok és a törvények különbözőségének leíró statisztikái, a törvényjavaslatok változásának eloszlása a változatlanság vagy a nagyon kis mértékű változás irányába mutat mind Magyarországon, mind Svájcban. Ahogy azt a 6. ábra szemlélteti, Svájcban a törvényjavaslatok 29%-a teljesen változatlan maradt és jellemzően kevesebb volt az olyan törvényjavaslat, amelyben csak apróbb módosítások történtek. Míg Magyarországon ez a szám kisebb (8%), addig itt jóval több az olyan törvényjavaslat, amelyben apró változások történtek, mint Svájcban. A 7. ábra a törvénymódosítás mértékének időbeli alakulását mutatja be, az évenkénti átlagos változás mértékével mérve.



Forrás: Sebők – Sciarini – Jaquet – Berki – Bolonyai (17. lj.).

6. ábra. A törvénymódosítás mértékének megoszlása Magyarországon és Svájcban



Forrás: Sebők – Sciarini – Jaquet – Berki – Bolonyai (17. lj.).

7. ábra. A törvénymódosítás átlagos mértékének alakulása Magyarországon és Svájcban (1995–2015)

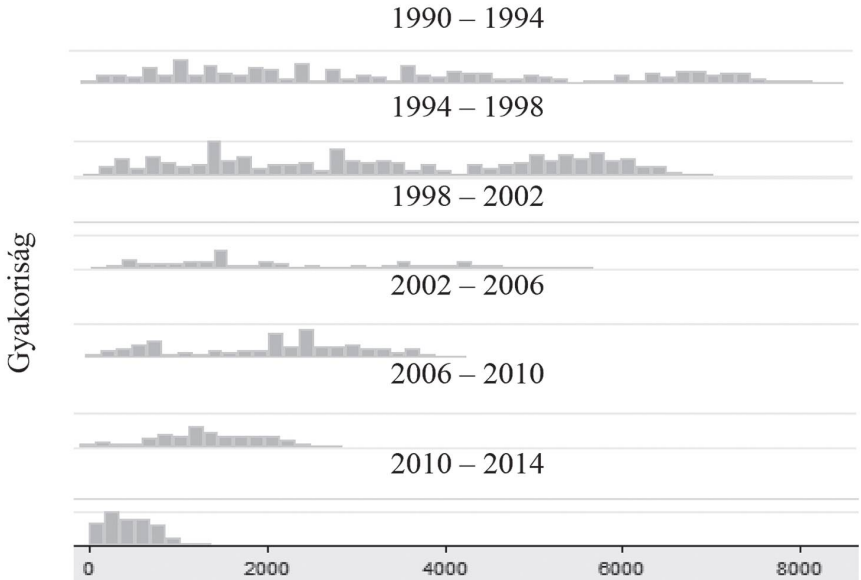
Az ábra nem mutat egyértelmű emelkedő vagy csökkenő tendenciát, sokkal inkább bizonyos (erős) ingadozások figyelhetők meg az egyes évek között. Magyarországon 2007 és 2012 között növekedés volt tapasztalható ebben a mérőszámban, de a változás mértéke 2015-re alacsonyabb szintre esett vissza. Ehhez hasonlóan, Svájcban szintén a változás mértékének erőteljes csökkenését tapasztaljuk 2010 és 2015 között.

5.2. Empirikus eredmények a jogalkotási stabilitási index vizsgálata kapcsán

Második kutatásunkban az eredeti törvényeket és azok módosítását (vagy módosításait) tartalmazó adatállomány alapján kiszámítottuk az eredeti törvényjavaslat és a hozzá tartozó módosítás(ok) elfogadása közötti naptári napok számát. A megfigyelések teljes halmazára (beleértve az elfogadás idején belüli és azon túli módosításokat is) és a teljes vizsgált időszakra vonatkozóan e különbség átlagos értéke 2770 nap volt. A medián 2282 nap, a szórás 2022 nap. Az eltelt napok minimális száma 0, míg a maximális értéke 8537 nap. Ez azt jelenti, hogy voltak olyan törvények, amelyeket az első ciklus elején fogadtak el, és amelyeket nagyjából 23 évvel később módosítottak.

Az adatok áttekintése azt mutatja, hogy a módosítások olyan értelemben túlsúlyosak, hogy a legtöbb módosítást abban a ciklusban fogadják el, amikor az alapul szolgáló törvényjavaslatot elfogadták (vagy a közvetlenül azt követő ciklusban). Ennek ellenére nem mutatható ki lineáris tendencia, ami arra utalhat, hogy a napok számát a csökkenő tendencián kívül más tényezők is befolyásolják.

Az eloszlási diagram a 8. ábrán sajátos alakot mutat, amely a módosítások nagy részét tekintve az időszak végére billen. A kormány ideológiája is közrejátszhat, mivel a napok száma azt mutatja, hogy ezeket a módosításokat egy jobboldali kormány hozta, amely olyan törvényeket változtatott meg, amelyeket korábban ideológiailag baloldali kormányok fogadtak el.



Forrás: Sebők – Kubik – Molnár – Járay – Székely (23. lj.).

8. ábra. A különböző kormányzati ciklusokban elfogadott törvények jogalkotási életének összehasonlítása

A kutatás alapján megállapítást nyert, hogy a módosított törvény és a módosító törvény elfogadása között átlagosan 489 nap telt el, a szórás 275 nap volt, a medián 448 nap volt, a minimális érték 0 nap, a maximális pedig 1307 nap. A kormánytöbbségek aktívabban részt vettek az általuk elfogadott jogszabály-korpusz folyamatos felülvizsgálatában az elfogadási cikluson belül. Az adatokból az is világosan kiderül, hogy egyes időszakokban a módosításokat rohammunkában fogadták el.

6. táblázat. TSI index kormányzati ciklusonként

Ciklus	Módosított törvények száma (N)	TSI index átlagértéke	TSI index szórása	TSI index minimum értéke	TSI index maximum értéke
1990–1994	111	20,11712	40,03038	1	238
1994–1998	109	23,82569	56,25715	1	417
1998–2002	63	10,50794	14,91251	1	60
2002–2006	108	22,74074	74,59841	1	661
2006–2010	95	14,32632	22,89962	1	113
2010–2014	252	34,96032	61,17787	1	443
1990–2014	**738**	**24,55149**	**54,24054**	**1**	**661**

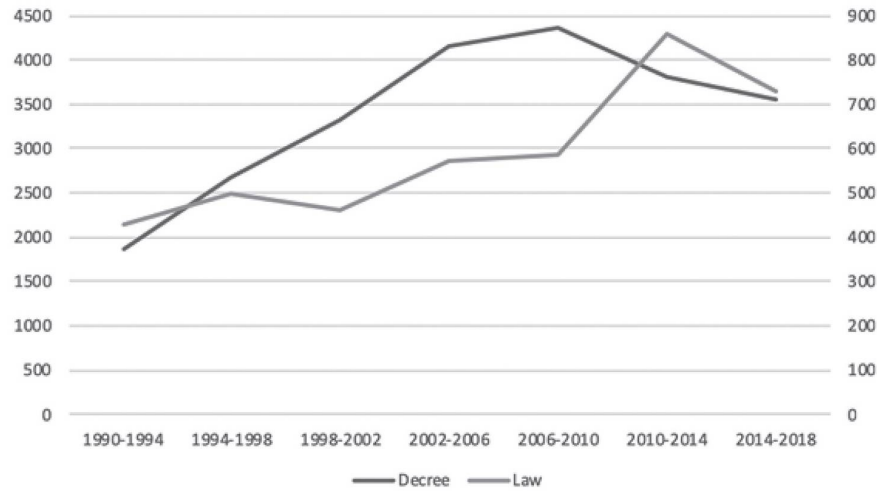
Forrás: Sebők – Kubik – Molnár – Járay – Székely (23. lj.).

Amint az a fenti táblázatból kitűnik, a rendszerváltás utáni 6. kormányzati ciklusban több törvényt módosítottak egyazon ciklusban (N=252), mint a második és harmadik legtöbb ilyen párral rendelkező ciklusok aggregált adatai alapján. A második Orbán-kormány (2010–2014) közel 35-ös TSI-értéke is jóval magasabb, mint a Horn-kormány (1994–1998) alatt mért indexérték, ami a második legmagasabb értéket jelenti a rendszerváltás utáni időszakban. Az értékek magas szórása a második Orbán-kormány idején azt jelzi, hogy a törvények egy része hasonlóan viselkedett, mint a többi ciklus törvényei, míg a magas átlagérték elsősorban a gyakran és/vagy széleskörűen módosított törvények egy elkülönült csoportjának köszönhető. Ez szöges ellentétben áll az első Orbán-kormány (1998–2002) időszakával, amelyet a legalacsonyabb átlagérték és a legalacsonyabb szórás is jellemzett. A fentiek fényében a két Orbán-kormány TSI-értékei közötti hatalmas eltérés olyan kérdést vet fel, amelyet a jövőbeni kutatások során tovább érdemes vizsgálni.

Összességében a kutatás a következő feltételezéseket támasztotta alá: jelentős különbség van a különböző választási ciklusok jogalkotási stabilitása között; minél hosszabb a törvény, annál gyakoribbak és kiterjedtebbek a módosítások; a minősített többséggel elfogadott törvényeket ritkábban és kevésbé széles körben módosítják. Ugyanakkor nem találtunk szignifikáns kapcsolatot a jogalkotási stabilitás és a törvények elfogadásának időtartama; a kormány ideológiája; az elfogadás konszenzusos jellege; valamint a között, hogy a törvényjavaslatot képviselők vagy más arra jogosult személyek terjesztették-e be.

5.3. Empirikus eredmények a magyar törvények és rendeletek kvantitatív elemzése kapcsán

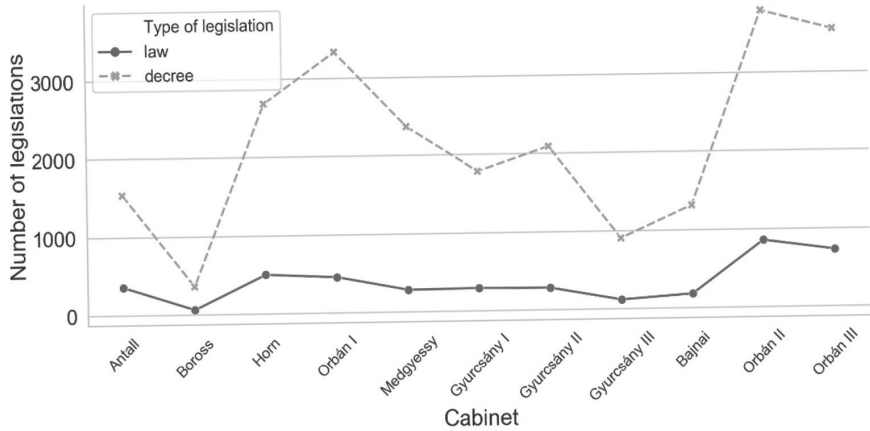
Az 1990–2018 közötti időszak magyarországi elsődleges és másodlagos jogalkotásának új adatbázisán alapuló kutatás alapján általános tendenciaként megfigyelhető, hogy a rendszerváltás után mind az elsődleges, mind a másodlagos joganyag-termelés növekvő tendenciát mutat. A legtöbb jogszabályt 2006–2010-ben, illetve 2010–2014-ben fogadták el, illetve bocsátották ki.



Forrás: Sebők – Kubik – Molnár (24. lj.).

9. ábra. Jogalkotási teljesítmény kormányzati ciklusonként

Az adatok részletesebb vizsgálata rávilágított a választási ciklus fontosságára is, amely a jogalkotási teljesítmény volumenben (és nem szerkezetben) történő kimutatásának alapjául szolgál. Egyes választási években a jogalkotási teljesítmény a tavaszi általános választások előtt minimálisra csökken. Megjegyzendő az is, hogy a kormányok emellett nem egyenletesen hosszú időt töltenek hivatalban (pl. a Boross-kabinet kevesebb mint fél évig), ezért jogalkotási tevékenységüket a hivatalban töltött idővel kell normalizálni.



Forrás: Sebők – Kubik – Molnár (24. lj.).

10. ábra. Jogalkotási aktivitás Magyarországon kormányonként

Ugyancsak megállapítható, hogy Magyarországon a jobboldali kormányok alatt aktívabb a jogalkotás. A törvények esetében 0,35/hivatali nap, a rendeletek esetében pedig 2,5/hivatali nap határértéket használva látható, hogy az első négy kormány (1990–2002) és az azt követő kormányok eltérő jellemzőket mutatnak (csak kettő van a középen, a szocialista-liberális koalíciós kormányok időszakai az átlagosnál több rendeletet és az átlagosnál kevesebb törvényt tartalmaznak). Az első évtized utáni, fent említett törésen túl az is nyilvánvaló, hogy a „fülkeforradalom" (ahogy Orbán Viktor miniszterelnök nevezte a 2010-es parlamenti választásokat) túlfűtött aktivitást eredményezett mind a parlament, mind a kormány részéről. Ez a megállapítás összhangban van a 2010 utáni politika érdemi jellegéről szóló tanulmányokkal, amelyeket széles körben a rendszerváltás liberális politikai rendszerének jobboldali/populista korrekciójaként tartanak számon.

A jogalkotási aktivitás egy további, elméletileg igen fontos szempontja az új jogszabályok kezdeményezéséhez kapcsolódik. Vizsgálható, hogy a parlament kevésbé hajlandó-e lemondani jogalkotási előjogairól, és ezért a képviselők által beterjesztett törvényjavaslatokban kevesebb delegált hatáskört enged meg, szemben a kormány által beterjesztett törvényjavaslatokkal. Annyi az adatok alapján megállapítható, hogy a kormányzati ciklusok közül a 2010–2014-es ciklus ettől a feltevéstől érdemben eltér: amikor a kormányzó Fidesz felgyorsította a jogalkotási folyamatot azzal, hogy saját képviselőit használta arra, hogy olyan elsődleges jogszabályokat terjesszenek be, amelyeket – sajtóhírek szerint – eredetileg a központi bürokrácia vagy a kormányhoz kötődő ügyvédi irodák készítettek elő. Ennek a stratégiának a fő oka az volt, hogy rövidebb vitákkal és a civil szervezetekkel és érdekcsoportokkal való kötelező konzultáció mellőzésének lehetőségével fogadjanak el jogszabályokat.[30]

[30] Kiss (10. lj.) 305–348.

6. Összegzés

A tanulmányban bemutattuk a jogrendszer reakcióképessége kapcsán végzett kutatás keretében elkészült és kiegészült, a jogalkotás kvantitatív vizsgálatát lehetővé tevő adatbázisokat és az ezekre épülő elemzéseket. Kutatásainkhoz több új szöveges adatbázist (törvényhozási és rendeleti korpuszokat) hoztunk létre, melyek több, hagyományosan kvalitatív módszerekkel vizsgált téma kapcsán is lehetővé tették, hogy összehasonlító és kvantitatív elemzéseket folytassunk. Ezek közül összehasonlító szöveg-újrafelhasználási elemzésünkben új megvilágításba került a parlamentek kormánnyal szembeni relatív hatalma. Mintavizsgálatként, az adatbázisok használatát és használhatóságát bemutatva, az ún. jogalkotási stabilitási index vizsgálata az egy választási cikluson belül elfogadott törvénymódosítások számára valamint ezek kiterjedtségére épített. Az összes 1990–2018 között kihirdetett magyar törvényeket és kormányrendeleteket tartalmazó adatbázis segítségével pedig a törvényi és másodlagos jogszabályok (rendeletek) relatív mennyiségét, s így a joganyag összetételét és dinamikáját vizsgáltuk szövegbányászati és hálózatelemzési módszerekkel.

A bemutatott egyes kutatási projektek kapcsán számos továbbfejlesztési lehetőség is adódik. Egyrészt a parlament törvényhozói hatalmának viszkozitás-vizsgálata kapcsán további vizsgálatokkal lehetne megkülönböztetni, hogy a módosítások jogi technikai/szövegezési korrekciókat vagy érdemi javításokat hajtanak végre. A szövegek nyelve is szerepet játszhat az összehasonlító eredmények torzításában, amit egy alaposabban harmonizált előfeldolgozási eljárással lehetne enyhíteni (amely a rendelkezésre álló bemeneti források miatt ebben a kutatásban nem volt lehetséges), és esetleg a vizsgált két ország valamelyikének lefordított szövegeivel lenne szükséges elvégezni az elemzést. A jövőbeni kutatások azt is felmérhetnék, hogy az egyes törvényjavaslatok „fontossága" milyen hatással van a politikai napirend szempontjából.

Másrészt a megalkotott TSI index alkalmas egy olyan jellemző, a jogszabályok stabilitásának, mint a jogbiztonság és a tisztességes eljárás fontos összetevőjének mérésére, amelyet mind a tudományos szakirodalom, mind az általános politikai diskurzus fontosnak tart. A javasolt keretrendszer ideális esetben a jogalkotás minőségének mennyiségi elemzésére is alkalmas a jogalkotási stabilitás mérőszámának megalkotásán túl. A jelenlegi kutatás megalapozó keretet biztosít egy ilyen lehetséges vizsgálathoz.

Végezetül további kutatások egyik kézenfekvő iránya lenne a magyar jogalkotási teljesítmény hálózati dinamikájának további összehasonlítása más országokéval. Ez feltárhatná a különböző szakpolitikai területek határokon átnyúló potenciális hasonlóságait. A jelenlegi tanulmány kiterjesztésének másik iránya itt is elkülöníthetné a pusztán formális, nem a jogalkotó hatalomnak a végrehajtó hatalomra történő érdemi átruházásra épülő aktusokat. Egy ilyen elemzés lehetővé tenné egy nehezen megfogható téma, a parlament és a kormány közötti ha-

talmi átrendeződések időbeli dimenziójának, és a parlamenti reagálóképesség minőségének és sajátosságainak újszerű elemzését.

Irodalom

Baumgartner, Frank R. – Bryan D. Jones: *Agendas and Instability in American Politics* (Chicago–London: The University of Chicago Press 1993).

Black, Julia: „Decentring Regulation: Understanding the Role of Regulation and Self-Regulation in a »Post-Regulatory« World" *Current Legal Problems* 2001.

Boda Zsolt – Sebők Miklós (szerk.): *A magyar közpolitikai napirend: elméleti alapok, empirikus eredmények* (Budapest: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet 2018).

Boda Zsolt – Sebők Miklós: „Előszó: a Hungarian Comparative Agendas Project bemutatása" *Politikatudományi Szemle* 2015.

Boda, Zsolt – Miklós Sebők: „The Hungarian Comparative Agendas Project" in Frank R. Baumgartner – Christian Breunig – Emiliano Grossman (eds.): *Comparative Policy Agendas: Theory, Tools, Data* (Oxford: Oxford University Press 2019).

Chandler, David: „Editorial" *Resilience: International Policies, Practices and Discourses* 2013/1.

Cross, James P. – Henrik Hermansson: „Legislative amendments and informal politics in the European Union: A text reuse approach" *European Union Politics* 2017/4.

De Tocqueville, Alexis: „Democracy in America" in Charles Dudley Warner (ed.): *The Library of the World's Best Literature* (New York: Warner Library Co. 1917).

DeSoto, Randy: „Canada Becomes First Country To Require For Every New Regulation, One Of Equal Burden Being Removed" *Western Journalism* 2015.

Fischman, Robert L.: „Letting go of stability: Resilience and environmental law" *Indiana Law Journal* 2019/2.

Gava, Roy – Julien M. Jaquet – Pascal Sciarini: „Legislating or Rubber-Stamping? Assessing parliament's influence on law-making with text reuse" *European Journal of Political Research* 2020.

Grabovsky, Peter: „Beyond Responsive Regulation: The expanding role of non state actors in the regulatory process" *Regulation & Governance* 2013/7.

Holzinger, Katharina – Susanne K. Schmidt: „From the Positive to the Regulatory State. A Transformation in the Machinery of Governance?" in Stephan Leibfried – Evelyne Huber – Matthew Lange – Jonah D. Levy – Frank Nullmeier – John D. Stephens (eds.): *The Oxford Handbook of Transformation of the State* (Oxford: Oxford University Press 2015)

Kiss Rebeka: „Az önálló képviselő indítványok szerepe a gyakorlatban" in Sebők Miklós – Gajduschek György – Molnár Csaba (szerk.): *A magyar jogalkotás minősége: elmélet, mérés, eredmények* (Budapest: Gondolat 2020).

Lam, Bourree: „Trump's »Two-for-One« Regulation Executive Order" *The Atlantic* 2017.

Lijphart, Arend: *Patterns of Democracy – Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries* (New Haven: Yale University Press 1999).

McGarity, Thomas O.: „Some Thoughts on »Deossifying« the Rulemaking Process" *Duke Law Journal* 1992.

Norton, Philip (ed.): *Parliaments and governments in Western Europe* (London: Frank Cass 1998).

Pedrazzani, Andrea – Francesco Zucchini: „Horses and hippos: Why Italian government bills change in the legislative arena, 1987–2006" *European Journal of Political Research* 2013.

Ruhl, J.B. – Barbara Cosens – Niko Soininen: „Resilience of Legal Systems – Towards Adaptive Governance" in Michael Ungar (ed.): *Multisystemic Resilience: Adaptation and Transformation in Changing Contexts* (Oxford University Press 2021).

Scott, Colin: „Regulation in the age of governance: the rise of the post regulatory state" in Jacint Jordana – David Levi-Faur (eds.): *The Politics of Regulation: Institutions and Regulatory Reforms for the Age of Governance* (Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2004).

Sebők Miklós – Gajduschek György – Molnár Csaba (szerk.): *A magyar jogalkotás minősége: elmélet, mérés, eredmények* (Budapest: Gondolat 2020).

Sebők Miklós – Kubik Bálint – Molnár Csaba: „A törvények formális minősége: empirikus vázlat" in Boda Zsolt – Szabó Andrea (szerk.): *Trendek a magyar politikában 2. A Fidesz és a többiek: pártok, mozgalmak, politikák* (Budapest: Napvilág 2017).

Sebők Miklós: „A magyar Comparative Agendas Project módszertana" in Boda Zsolt – Sebők Miklós (szerk.): *A magyar közpolitikai napirend: elméleti alapok, empirikus eredmények* (Budapest: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Politikatudományi Intézet 2018).

Sebők, Miklós – Bálint György Kubik – Csaba Molnár – István Péter Járay – Anna Székely: „Measuring legislative stability – A new approach with data from Hungary" *European Political Science* 2022.

Sebők, Miklós – Bálint György Kubik – Csaba Molnár: *The Complexity of Legislative Co-Production: A Quantitative Analysis of Hungarian Laws and Decrees* (Kézirat.)

Sebők, Miklós – Pascal Sciarini – Julien M. Jaquet – Tamás Berki – Flóra Bolonyai: *Viscosity Revisited: The Power of Legislatures in New and Old Democracies – A Comparative Text Reuse Analysis* (Kézirat.)

Silge, Julia – David Robinson: *Text Mining with R. A Tidy Approach* (2018), *https://bit.ly/3HsOasI*

Vogler, Richard: „Due Process" in Michel Rosenfeld – András Sajó (eds.): *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press 2012).

Walker, Brian – Lance Gunderson – Ann Kinzig – Carl Folke – Steve Carpenter – Lisen Schultz: „A handful of heuristics and some propositions for understanding resilience in social-ecological systems" *Ecology and Society* 2006/1.

Wilkerson, John – David Smith – Nicholas Stramp: „Tracing the Flow of Policy Ideas in Legislatures: A Text Reuse Approach" *American Journal of Political Science* 2015/4.

Yackee, Jason Webb – Susan Webb Yackee: „Testing the Ossification Thesis: An Empirical Examination of Federal Regulatory Volume and Speed, 1950–1990" *George Washington Law Review* 2012.

ZŐDI ZSOLT* – KISS REBEKA**

Hová tűntek a perek? A hazai bíráskodás kvantitatív vizsgálata 2010 és 2020 között

1. Bevezetés

1.1. A perek számának csökkenése a magyar bíróságokon és máshol

A reziliencia kutatása sokféle tényező vizsgálatát jelentheti, mi azonban ebben a tanulmányban lényegében csak egy mutatóra koncentrálunk, amely az ítélkezés egyik fontos (ha nem a legfontosabb) mérőszáma, s ez a peres ügyek számára. Nézzük, mi ennek a magyarázata.

Célunk eredetileg az volt, hogy többféle adathalmaz segítségével vizsgáljuk meg a magyar ítélkezési gyakorlatot. Erre a célra egyrészt a hivatalos bírósági statisztikákat vettük alapul, másrészt készítettünk egy adatbázist, amely a Magyarországon nyilvánosságra hozott bírósági határozatok szövegét és bizonyos leíró adatait tartalmazza. Abban reménykedtünk, hogy többféle adatbázis többféle összefüggést is megmutathat majd. Ez bizonyára így is van, azonban már az első pillanatokban nyilvánvalóvá vált, hogy minden más összefüggésnél nyilvánvalóbb és fontosabb a magyar ítélkezéssel kapcsolatban, hogy a bírósági ügyek száma *szinte egyenletes csökkenést mutat az évtizeden keresztül.* Már egy felületes nemzetközi kitekintés alapján az is nyilvánvalóvá vált, hogy nem speciálisan magyar jelenséggel állunk szemben, a bírósági ügyek, és ezen belül a peres ügyek számának csökkenése a fejlettebb országokban hosszabb ideje (néhol évtizedek óta) létező jelenség, jóllehet nálunk csak az utolsó pár évben lett igen látványos. Ezért döntöttünk úgy, hogy jelen tanulmányban csak a kutatáshoz felhasznált adatbázisokat ismertetjük röviden, majd a tanulmány második részében ezzel a jelenséggel, a perek számának csökkenésével foglalkozunk.

A tanulmány szerkezete a következő. A bevezetésben röviden bemutatjuk az adatokat, amelyekből dolgoztunk, majd felvillantjuk a nagy képet a statisztikai adatbázis számai alapján, a bírósági szintek szerint, végül az ügytárgy adatbázist segítségül hívva néhány konkrét percsoport számai által. A következő rész a számok értelmezését tartalmazza. Megpróbáltuk először nemzetközi összefüg-

* NKE Információs Társadalom Kutatóintézet, tudományos főmunkatárs.
** TK Politikatudományi Intézet, tudományos segédmunkatárs.

gésbe helyezni az adatokat, majd a szakirodalomban található néhány álláspontot ismertetünk, amelyek a jelenségre (a peres ügyek számának erőteljes, töretlen csökkenésére) igyekeznek magyarázatot találni. Végül az utolsó részben a perek csökkenő számának társadalmi és politikai következményeit próbáljuk megbecsülni, és javaslatot tenni a jelenség negatív hatásainak mérséklésére.

1.2. A kutatáshoz felhasznált három adathalmaz

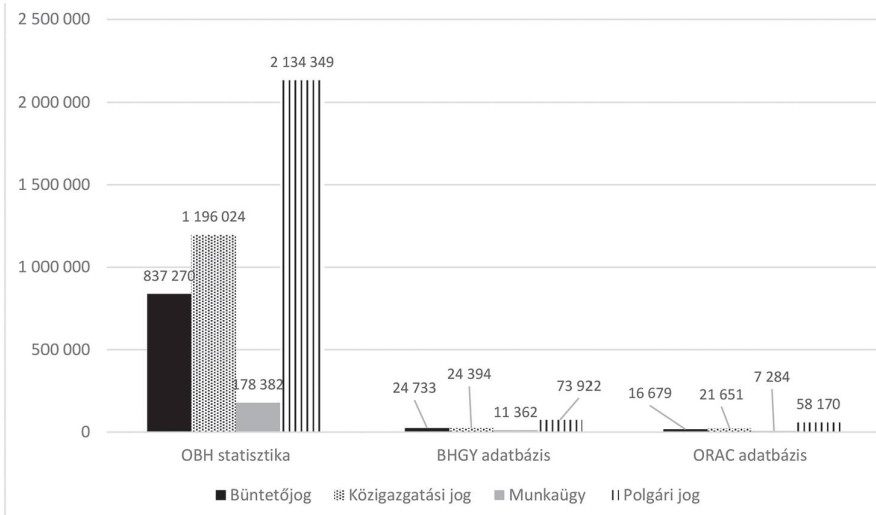
Mielőtt a jelenséget bemutatnánk, röviden ismertetjük azokat az adathalmazokat, amelyekből dolgoztunk.

A kutatáshoz három adathalmazt használtunk fel. Az első az Országos Bírósági Hivatal (OBH) statisztikai adatai. Ezek a *birosag.hu* honlapon találhatók, és alapvetően ügyforgalmi szemléletmódúak, tehát a fókuszuk az, hogy a bíróságok mennyi ügyet fogadtak, illetve intéztek el és mennyi idő alatt. Az ügyek számát különböző bontásokban és kiegészítő adatokkal együtt tartalmazzák hosszú időre visszamenőleg. Tulajdonképpen itt nem is „adatbázisról" van szó, hanem statisztikai adatokról.

Kutatásunkhoz nemcsak statisztikai adatokat szerettük volna felhasználni, hanem a bírói gyakorlatot ennél mélyebben mutató elemzéseket is szerettünk volna végezni. Ezért a 2007 óta létező nyilvános bírósági ítéleti adatbázist (Bírósági Határozatok Gyűjteménye, BHGY)[1] is felhasználtuk, mégpedig oly módon, hogy abból a HVG-ORAC Kiadó segítségével egy ügytárgyak, ügycsoportok és fórumok szerinti keresztcsoportosításra alkalmas adatbázist készíttettünk. A BHGY-ban nem kérdezhetők le ugyanis az ügyek tárgyai (a büntető ügyszakban a vád tárgyát képező bűncselekmények), az ORAC adatbázis azonban ezt is tartalmazza. Előbbit BHGY, utóbbit „ügytárgy" vagy ORAC adatbázisnak nevezzük ebben a tanulmányban.

A három adathalmaz egymáshoz képesti viszonya az alábbi. A statisztikai adatbázis csak a bírósági statisztikai adatokat tartalmazza, ebben nincsenek ítéletszövegek. A két kisebb adatbázis szövegeket és statisztikai adatokat egyaránt tartalmaz, de a teljes bírósági outputnak csak egy töredékét ölelik fel. A három adatbázis számai így néznek ki egymáshoz képest:

[1] 2005. évi XC. törvény az elektronikus információszabadságról, 16-20. §. Lásd Bírósági Határozatok Gyűjteménye. A törvényt hatályon kívül helyezték, de a BHGY-ra vonatkozó rendelkezések csaknem változatlanul átkerültek a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvénybe (163–166/A. §).



1. ábra. Az egyes adatbázisok számszerű tartalma főbb jogágak szerint (2010–2020): az ítéletek száma

Mindez százalékban kifejezve:

1. táblázat. A két kisebb adatbázisban található elemek száma a statisztikai adatbázis százalékában

Egymáshoz képesti arányok (OBH = 100%)					
	Büntetőjog	Közigazgatási jog	Munkaügy	Polgári jog	Végösszeg
BHGY	3,0%	2,0%	6,4%	3,5%	3,1%
ORAC	2,0%	1,8%	4,1%	2,7%	2,4%

Látható, hogy még a legnagyobb arányban közölt munkaügyi ítéletek esetén is csak az ügyek 6,4%-át közli a BHGY. A többi jogterület esetén pedig a BHGY jellemzően inkább a 2-3%-át tartalmazza az ítéleteknek. Ehhez képest az „ügytárgy" (ORAC) adatbázis szerencsére már nem tartalmaz jelentős aránybeli eltéréseket. Az ügytárgycsoportokba való összevonás eredményeként a BHGY 2010–2020 közötti 134 411 határozatából 103 784 határozat került be ebbe az adatbázisba, ami 77,2%-os reprezentációt jelent. Elmondható, hogy az ORAC adatbázis jól reprezentálja a BHGY adatbázist. Így a kérdés csak az, hogy ez a két kisebb adatbázis (BHGY, ORAC) mennyiben tekinthető reprezentatívnak a teljes peres output vonatkozásában. Ebben a tekintetben sajnos nem jó hír, hogy mindkettő arányai sok ponton eltérnek a statisztikai adatbázisétól.

2. táblázat. Az egyes ügyszakok peres ügyeinek arányai az egészen belül a három adatbázisban

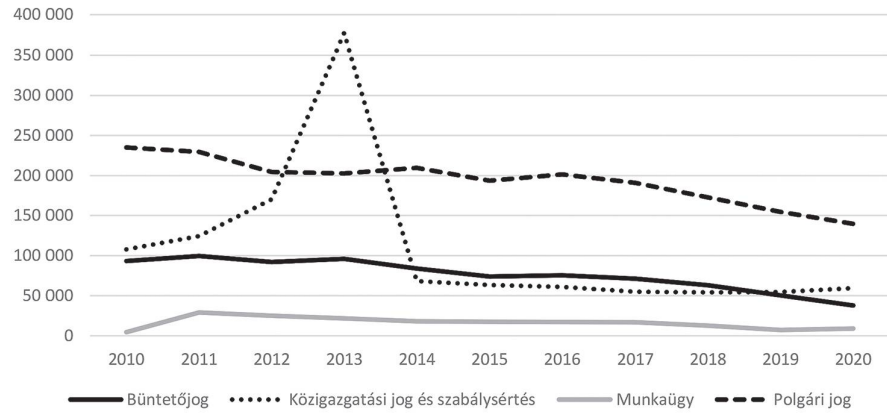
	%-os arányok				
	Büntetőjog	Közigazgatási jog	Munkaügy	Polgári jog	Végösszeg
OBH	19,0%	28,0%	4,0%	49,0%	100,0%
BHGY	18,0%	18,0%	8,0%	55,0%	100,0%
Ügytárgy	16,0%	21,0%	7,0%	56,0%	100,0%

Néhány jelentősebb aránybeli eltérés: míg a statisztikai adatbázisban a polgári ügyek 49%-ot tesznek ki, addig a két kisebben 55, illetve 56%-ot. Nagy eltérés van a közigazgatási ügyek esetén is, a statisztikák szerint ezek az ügyek 28%-át képviselik, míg a kisebbekben csak 18, illetve 21%-ot. Összességében: a kisebb adatbázisokban a munkajog és a polgári jog felül-, míg a közigazgatási jog és a büntetőjog alulreprezentált. Ezen belül pedig – mivel a statisztikai adatbázisban szinte semmilyen további bontás nem található meg – nem tudjuk, ez milyen belső arányok szerint oszlik meg. Amit tudunk, hogy bizonyos pertípusok a törvény erejénél fogva teljesen hiányoznak a BHGY-ból. Ilyenek például a végrehajtás, csőd-, felszámolási eljárások, a házassági, apasági perek, a nemi erkölcs elleni bűncselekmények. Ezeket a Bszi. 163. § (2) bekezdése részletezi. Persze a legnagyobb hiányzó halmazt a járásbíróságon indult, és a törvényszéken jogerőssé vált döntések jelentik, hiszen ezek közül kizárólag azok kerülnek be az adatbázisba, amelyek ellen felülvizsgálattal éltek (majd a Kúria kiválasztotta közlésre). Ezért a járásbírósági szint súlyosan alulreprezentált. Ez azért jelent problémát, mert ha a „jogrendszer mindennapjairól" akarunk képet kapni, akkor épp a járásbírósági szint az, amelyet meg kellene alaposabban vizsgálnunk.

Mindezek ellenére azok a megállapítások, amelyeket itt tenni szeretnénk alapvetően helyesek, és a két kisebb adatbázis betekintést enged a nagyobb folyamatok részleteibe, ha nem is reprezentatív módon.

2. Hová tűntek a perek? Tíz év számokban – a nagy kép a magyar bíróságokon

Ahogy fentebb jeleztük, az első és legfontosabb összefüggés, amely a 2010–2020 közötti 11 év ítélkezési tevékenységével kapcsolatban azonnal látható az adatokból, az a perek számának folyamatos csökkenése. Az első grafikonunk a statisztikai adatbázisból származik, és a 11 év összes peres (az adott évben befejezett) ügyét mutatja.



2. ábra. A peres ügyek száma ügyszakonként a magyar bíróságokon 2010 és 2020 között

Két következtetést azonnal levonhatunk a grafikonból (amelynek a pontos számait a 3. és 4. táblázat tartalmazza). A peres ügyek száma a bíróságokon a 2010-es évtizedben *folyamatosan csökkent.* Ez alól kivétel az évtized eleje és extrém megugrás a 2012 és a 2013-as évben, amelyet az új szabálysértési kódex hatálybalépése, és az értékhatárok megváltozása okozott. Ez egyszeri hatásként 2014-re teljesen lecsengett.

3. táblázat. Peres ügyek száma ügyszakonként 2010 és 2020 között

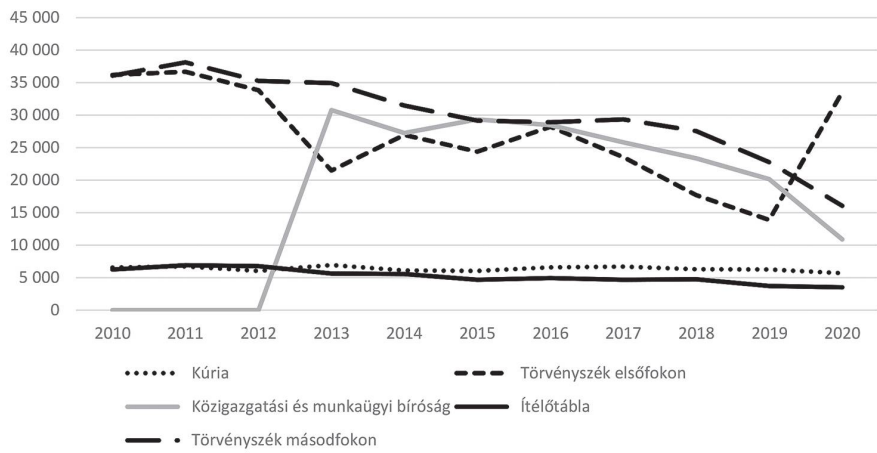
	Jogáganként				
	Büntetőjog	Közigazgatási jog és szabálysértés	Munkaügy	Polgári jog	**Összesen**
2010	93 354	107 865	4 486	235 026	**440 731**
2011	99 587	124 513	29 074	229 435	**482 609**
2012	92 230	170 362	24 913	204 550	**492 055**
2013	95 958	377 288	21 784	202 509	**697 539**
2014	84 018	68 257	18 012	209 662	**379 949**
2015	74 100	63 337	17 354	193 595	**348 386**
2016	75 532	61 090	17 084	201 539	**355 245**
2017	71 269	54 943	16 843	190 767	**333 822**
2018	62 958	54 171	12 794	172 847	**302 770**
2019	50 455	54 652	7 152	154 715	**266 974**
2020	37 809	59 446	8 886	139 704	**245 945**

4. táblázat. A peres ügyek változása ügyszakonként %-ban 2010 és 2020 között

	Éves változás %-ban				
	Büntetőjog	Közigazgatási jog és szabálysértés	Munkaügy	Polgári jog	**Összesen**
2010	–	–	–	–	**–**
2011	6%	13%	85%	–2%	**9%**
2012	–8%	27%	–17%	–12%	**2%**
2013	4%	55%	–14%	–1%	**29%**
2014	–14%	–453%	–21%	3%	**–84%**
2015	–13%	–8%	–4%	–8%	**–9%**
2016	2%	–4%	–2%	4%	**2%**
2017	–6%	–11%	–1%	–6%	**–6%**
2018	–13%	–1%	–32%	–10%	**–10%**
2019	–25%	1%	–79%	–12%	**–13%**
2020	–33%	8%	20%	–11%	**–9%**

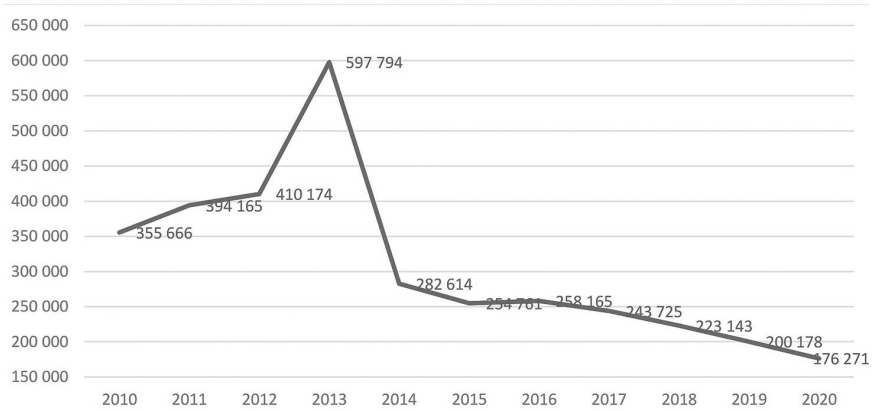
2.1. Bírósági szintek

Nézzük most meg ugyanezeket a számokat bírósági szintenként. Mivel a járásbírósági szint számai majdnem egy nagyságrenddel térnek el a többi bíróságétól, a számokat két grafikonon ábrázoljuk.



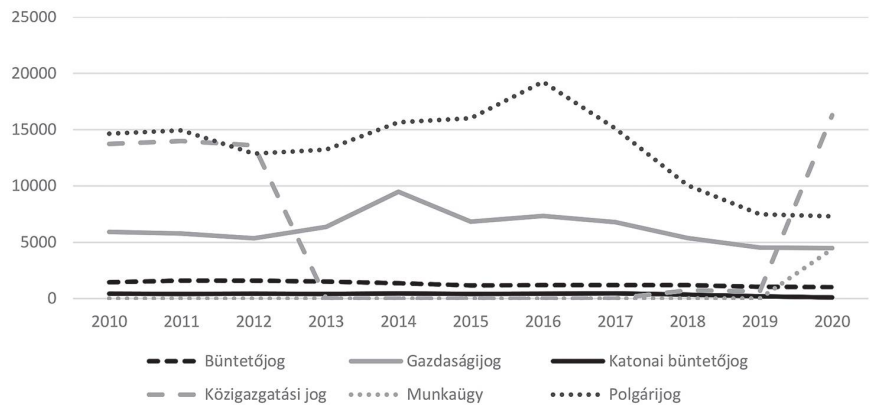
3. ábra. A peres ügyek száma a felsőbíróságokon 2010 és 2020 között

A járásbírósági szint pedig így néz ki:



4. ábra. A peres ügyek száma a járásbíróságokon 2010 és 2020 között

Látható, hogy az ügyszámcsökkenés egyértelműen a járásbíróságok ügyszámának a csökkenésével magyarázható. (A kiugrás az évtized elején a már ismertetett szabálysértési ügyekkel kapcsolatos jogszabályváltozással függött össze.) Eleve a járásbíróságra érkezik az ügyek döntő része és ez a fellebbviteli bíróságok ügyterhét is determinálja. Növekedés csak a törvényszékeken következett be, az elsőfokú ügyek körében. Ha ezt az egy konkrét fórumot közelebbről megnézzük (5. grafikon), akkor azt is látjuk, hogy miért volt ez így: a közigazgatási ügyek megjelenése okozta 2020-ban a növekményt. Ezzel egyidőben a közigazgatási és munkaügyi bíróságok ügyterhe arányosan csökkent. Összességében pedig az összes ügy csökkenést mutat ezzel együtt ezen a fórumon is.

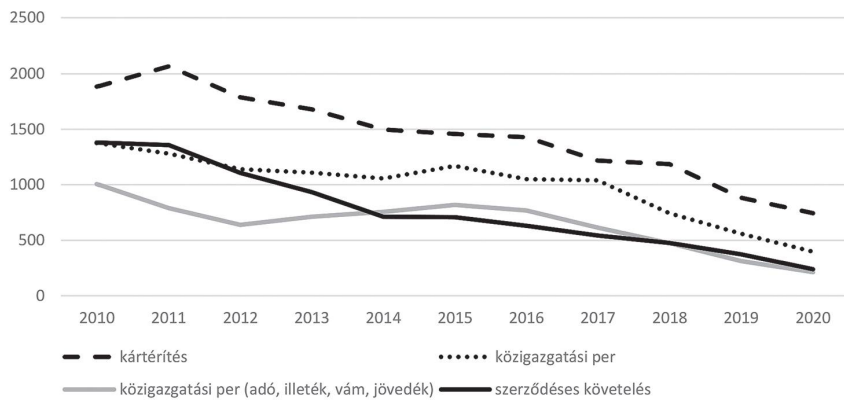


5. ábra. Első fokú peres ügyek a törvényszéken ügyszakok szerint

2.2. Ügycsoportok szerinti megoszlás

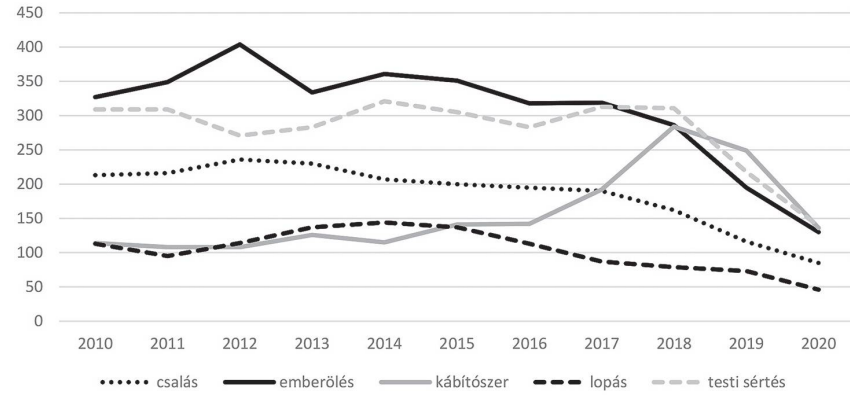
Ahogy azt az 5. ábrán láthatjuk, az ügyek száma a bíróságokon minden ügyszakban csökken. Kézenfekvő kérdések, hogy ezen belül milyen dinamikák vannak, hogyan alakulnak az egyes ügytípusok, melyek adják a csökkenés nagy részét stb. Sajnos ezekkel kapcsolatban nincsenek statisztikai adataink, a központi bírósági statisztika nem tartalmaz ilyen bontásban adatokat. Vannak viszont adatok a BHGY és az ORAC adatbázisból, amihez azonban azonnal hozzá kell tenni, hogy ezek az adatok nem reprezentatívak. Ugyanakkor – feltételezve, hogy a közzététellel kapcsolatos belső bírósági gyakorlat nagyjából változatlan – valamiféle indikációt mégiscsak nyújtanak arra nézve, hogy az egyes pertípusok gyakorisága hogyan alakult a bíróságokon.

Nézzük először, hogy milyen a globális kép ezekben az adatbázisokban található adatok alapján. A könnyebb áttekinthetőség kedvéért előbb nézzük meg, hogyan alakultak azoknak az ügytípusoknak a számai, amelyek az adatbázisban a 2010. évben több mint 1000 üggyel képviseltették magukat.



6. ábra. Néhány gyakoribb ügytípus alakulása az ORAC adatbázisban, 2010–2020

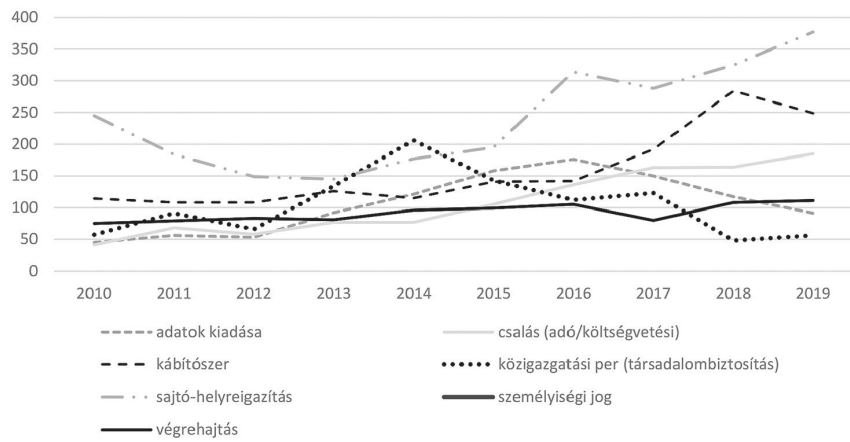
Mivel ezek az ügyek mind polgári-közigazgatási ügyszakosak, izgalmas kérdés, vajon mi a helyzet a büntető ügyekkel. Itt a leggyakoribbak (több mint 100 üggyel képviseltetik magukat az ORAC adatbázisban) az alábbiak:



7. ábra. A leggyakoribb büntető ügytípusok alakulása 2010 és 2020 között az ORAC adatbázisban

A kép itt annyiban más egy kicsit, hogy egyértelmű csökkenő tendencia csak 2016-tól kezdődően mutatkozik ezeknél a bűncselekménytípusoknál. Az egyetlen kivétel ez alól a kábítószerrel összefüggő bűncselekmények csoportja, amely 2016–2018 között emelkedést mutatott, ugyanakkor 2020-ra visszaesett a 2016-os kiindulási szintre.

Végül igen érdekes azt is megnézni, hogy melyek azok az ügytípusok, amelyek az általános trendhez képest emelkedést mutatnak, vagy legalábbis nem csökkennek.

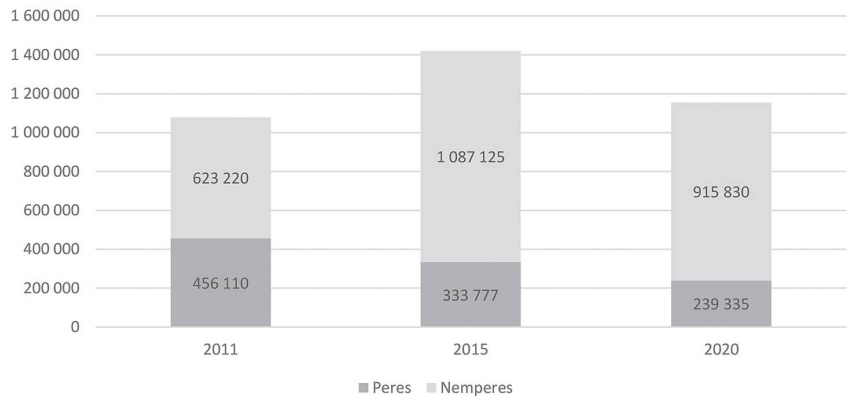


8. ábra. Nem csökkenő vagy növekvő trendet mutató ügytípusok az ORAC adatbázisban

Csak három olyan pertípust találhatunk, amelyek szignifikáns emelkedést mutattak az adott időszakban: ezek a sajtó-helyreigazítási eljárások, a kábítószerrel összefüggő bűncselekmények és a költségvetési csalások ügycsoportjai.

Utóbbi kettő esetén talán nem nagy kockázat azt mondani, hogy a büntetőpolitika változása (szigorodása) okozza a növekményt. A sajtó-helyreigazítási pereket nézve pedig elég valószínű, hogy itt a sajtótermékekben (is) egyre jobban kiéleződő politikai küzdelem egyik lecsapódását láthatjuk. Mindkettő inkább időleges emelkedést sejtet. Ahogy látható, a többi pertípus is inkább stagnál, esetleg az évtizedben kis emelkedés után esik vissza arra szintre, amelyről elindult az évtized elején (pl. az adatok kiadása iránti perek).

Ugyanakkor fontos megfigyelés. hogy a perek számának erőteljes csökkenése mellett a nemperes ügyek nem mutatnak ugyanilyen csökkenést, sőt, bizonyos növekedés is tapasztalható, bár ez a peres csökkenést nem tudja ellensúlyozni. A 9. ábrán csak három évet, a ciklus elejét, közepét és végét láthatjuk. Az évtized közepéhez képest az összes ügy száma ugyan csak kis mértékben csökkent, az elejéhez képest még kicsit nőtt is, ugyanakkor a peres ügyek száma drámai csökkenést mutat. A csökkenést az OBH elnökének beszámolói, általában a beszámolók első oldalain az utolsó években rendre közlik is,[2] bár magyarázattal nem szolgálnak. Általában csak a statisztikából kiolvasható ügytárgy-bontás alapján rögzítik, hogy a csökkenés az érdemi cégügyek és a bírósági végrehajtási ügyek területén a legnagyobb, míg növekedés a szabálysértési, büntetés-végrehajtási és egyéb nemperes ügytípusoknál volt. A bírói hatáskörbe tartozó peres ügyek belső szerkezetét a grafikonok nem mutatják, de ennek dinamikáját – vagy legalábbis e dinamika egy részét – az ügytárgy adatbázisból kinyert adatok alapján láthattuk.

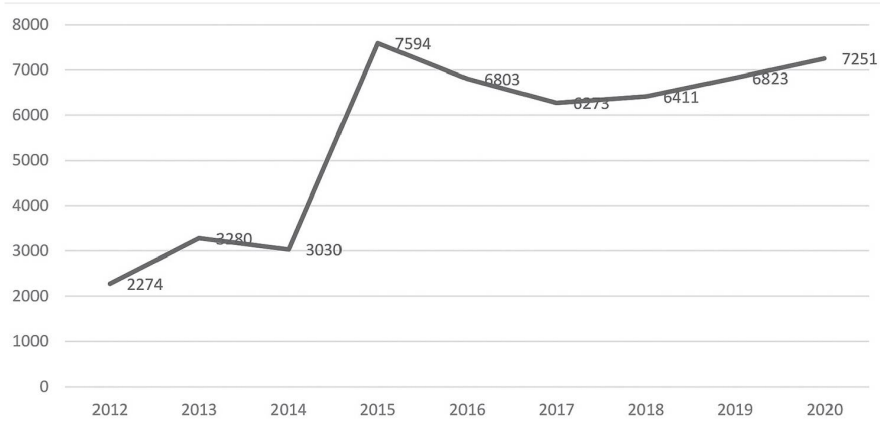


9. ábra. Peres és nemperes ügyérkezés 2011-ben, 2015-ben és 2020-ban[3]

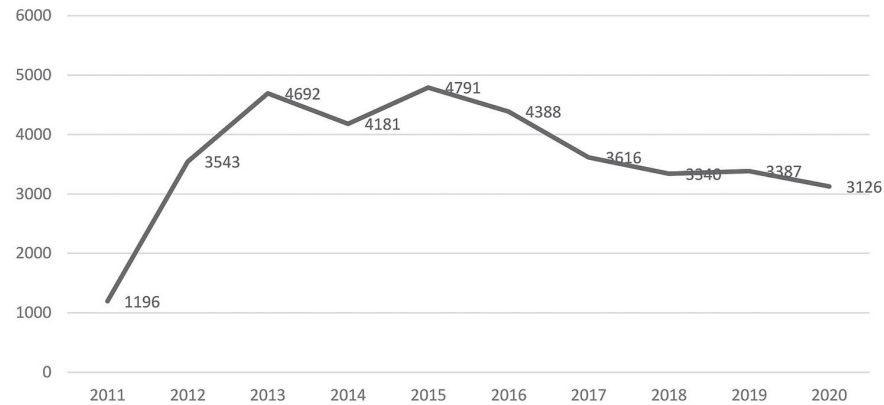
[2] Vö. pl. Az Országos Bírósági Hivatal Elnökének 2020. évi és 2019 évi beszámolóját (a beszámolók elérhetősége: *https://bit.ly/3yF6fl0*). Csak érdekességként jegyezzük meg, hogy 2019 előtt a beszámolók az *ügyérkezés* esetén nem mutatták az előző évi adatokat, így nem volt nyilvánvaló, hogy az ügyérkezés csökken. A *befejezésre* vonatkozó számokat ugyanakkor rendre az utolsó három év adatával együtt mutatták, azt a látszatott keltve, hogy az ügyhátralék csökkenés egyedül a bíróságok hatékonyságának növekedése miatt, és nem részben az eleve csökkenő ügyérkezés miatt van.

[3] Forrás: OBH statisztikák.

Érdekes ugyanakkor megfigyelni – és ennek később lesz jelentősége –, hogy eközben a különböző ügynökségek, vitarendező fórumok szerepe hogyan alakul. Itt két számsort közlünk: a Nemzeti Adatvédelmi Hatóságét (NAIH) és a Pénzügyi Békéltetői Testületét (PBT). Előbbinek csak 2012-től, utóbbinak 2011-től közöljük az adatait.



10. ábra. Ügyérkezés a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatósághoz, 2012–2020[4]



11. ábra. Ügyérkezés a Pénzügyi Békéltető Testülethez, 2011–2020[5]

Mindkét grafikonon meg lehet figyelni hullámzást: a NAIH esetében a GDPR, míg a PBT esetében a devizakölcsön perek okoztak kiugrást, de az ügyek száma az évtized elejéhez képest mindkét hatóság esetében növekedett, vagy legalábbis

[4] Forrás: A NAIH éves beszámolói, *https://bit.ly/3wx2oDA*

[5] Forrás: Jelentés a Pénzügyi Békéltető Testület éves tevékenységéről, *https://bit.ly/3PAniuz*

szinten maradt. A tendencia nagyon hasonlít azoknak a külföldi fórumoknak a számaihoz, amelyek valamiféle alternatíváját nyújtják a bírósági vitarendezésnek.

3. Mi lehet a magyarázata a perek csökkenésének?

Természetesen a legizgalmasabb kérdés az, hogy mi a magyarázata annak, hogy a peres ügyek száma ilyen drámai csökkenést mutat, és milyen hatásai lehetnek ennek a jogrendszer egészére?

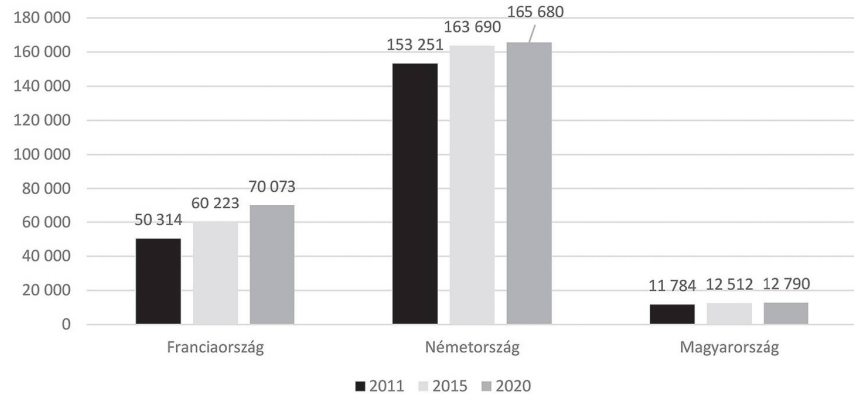
3.1. Nemzetközi tapasztalatok és tágabb kontextus

Először is le kell szögezni, hogy a perek számának csökkenése *nem magyar jelenség.* Az USA-ban például hosszabb ideje téma a perek számának csökkenése.[6] Marc Galanter ezzel kapcsolatban egy furcsa paradoxonra hívja fel a figyelmet, amelyet a „legalizációval" mint kifejezéssel lehet a legjobban illusztrálni. Az angolban a „legalizáció" egyszerre jelenti egy jelenség vagy cselekvés dekriminalizálását (leggyakrabban a marihuána legalizálása szóösszetételben) és ezzel egyidőben – akár ugyanennek a jelenségnek – az élet egyre több területének jogi szabályok alá rendelését, az adott életviszony egyre kiterjedtebb szabályozását. Az egyre kiterjedtebb szabályozás persze nemcsak a dekriminalizálás eredménye, hanem jelen van szinte minden életszférában.

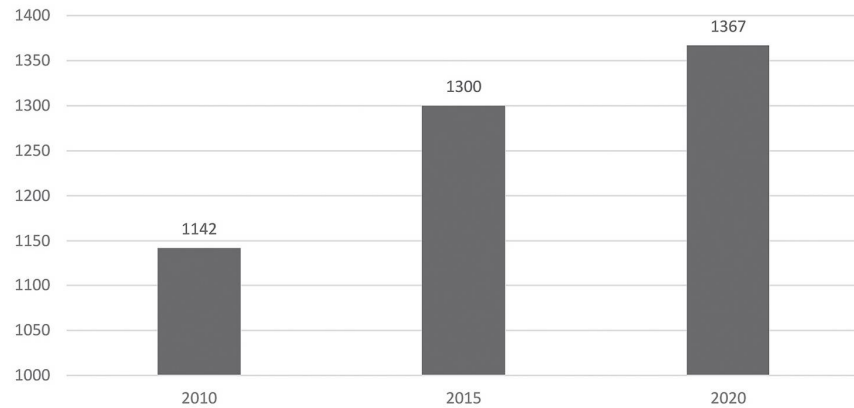
Galanter több statisztikai adattal is bizonyítja, hogy a legalizáció (magyarul talán a legjobban „eljogiasodás"-ként fordítható) egyre nő: egyre több jogász van, a jogi iparág az USA-ban (egy egyébként is növekvő) GDP-n belül arányaiban is növekszik, a GDP 0,5%-áról 1,5% fölé. Eközben a jogszabályok száma is nő: a Federal Register egy évben publikált oldalszáma az 1960-as évhez képest hatszorosára nőtt.

Ugyanezek a számok igazak Magyarországra és az összes európai tagállamra is. Illusztrációként két adatot közlünk: az ügyvédek számának alakulását néhány EU-tagállamban és Magyarországon, valamint a jogszabályok mennyiségének növekedését Magyarországon.

[6] Lásd pl. Marc Galanter: „The Decline of Trials in a Legalizing Society" *Valparaiso University Law Review* 2017/3. 559–578.



12. ábra. Ügyvédek számának változása a 2010-es években néhány EU-s tagállamban[7]

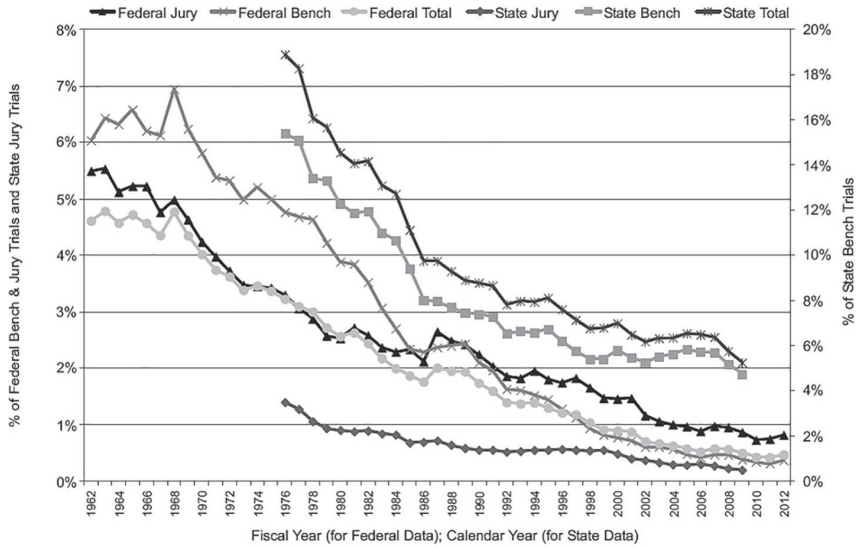


13. ábra. Egy évben kihirdetett jogszabályok száma Magyarországon 2010-ben, 2015-ben és 2020-ban[8]

A kérdés tehát az, hogy akkor a peres ügyek száma miért nem nő, miért csökken? A válasz többrétű. Egyrészt a bírósági ügyek száma, tehát az *összes ügy* nem feltétlenül csökken, csak a peres ügyek száma csökken, azaz egyre kevesebb *jogi ügyből lesz peres ügy*. Galanter tanulmányában egészen meghökkentő aránybeli csökkenést észlel: míg 1936-ban az összes bírósági ügy 18%-a változott perré, addig ez az 1960-as évekre 11%-a, majd 2010-ben 1%-a (!).

[7] Forrás: CCBE Lawyer's statistics, *https://bit.ly/3LbnLzK*

[8] Források: „Nyugodt év után csendes év vége a jogalkotásban" *Jogászvilág* 2019. január 2. *https://bit.ly/3sDzD75*; „Jogászvilág: Rekord mennyiségű jogszabály született 2020-ban" *Jogászvilág* 2021. január 4. *https://bit.ly/3FRvoKQ*

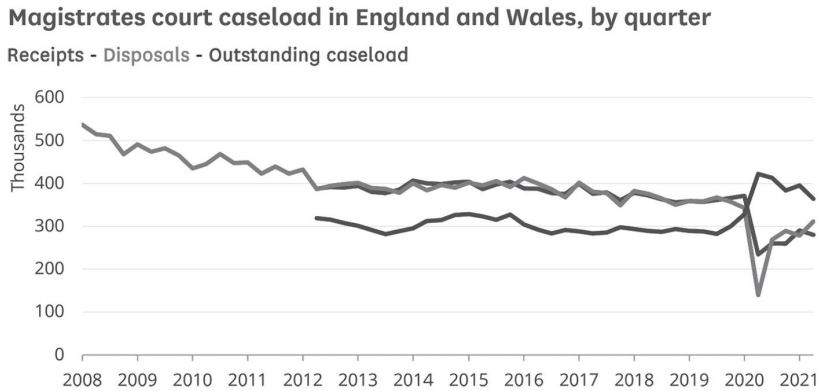


Forrás: Administrative Office of the U.S. Courts, Annual Report of the Director, Table C4 (1962–2012); National Center for State Courts (unpublished *data).*

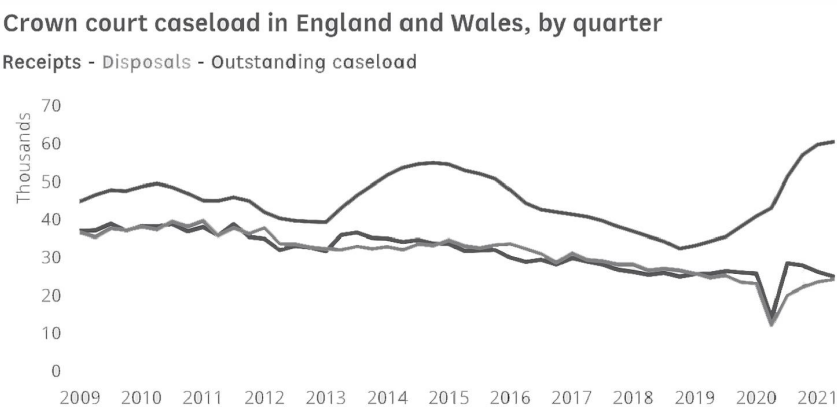
14. ábra. Polgári peres ügyek száma az USA szövetségi bíróságain[9]

A perek száma nemcsak az USA-ban (és Magyarországon) csökken, hanem az Egyesült Királyságban is. Ahogy a 12. és a 13. ábra mutatja, az Egyesült Királyság angliai és walesi büntetőbíróságain (magisztrátusi bíróságok és koronabíróságok) az ügyérkezés az évtizedben itt is töretlenül csökkent, a befejezések számával együtt, egyidejűleg az ügyhátralék (caseload) csökkenését is okozva, kivéve a pandémia évét, amikor a befejezések száma nem tudott nőni, így az ügyhátralék is jelentősen megnövekedett.

[9] Marc Galanter – Angela M. Frozena: „A Grin without a Cat: The Continuing Decline & Displacement of Trials in American Courts" *Daedalus* 2014/ 3. [The Invention of Courts] 117. Ugyanez igaz az Egyesült Királyságra is, lásd Court statistics for England and Wales, *https://bit.ly/3lbQMAC*



15. ábra. Az ügyérkezés, befejezés és ügyhátralék alakulása Anglia és Wales magisztrátusi bíróságain, 2008–2021[10]

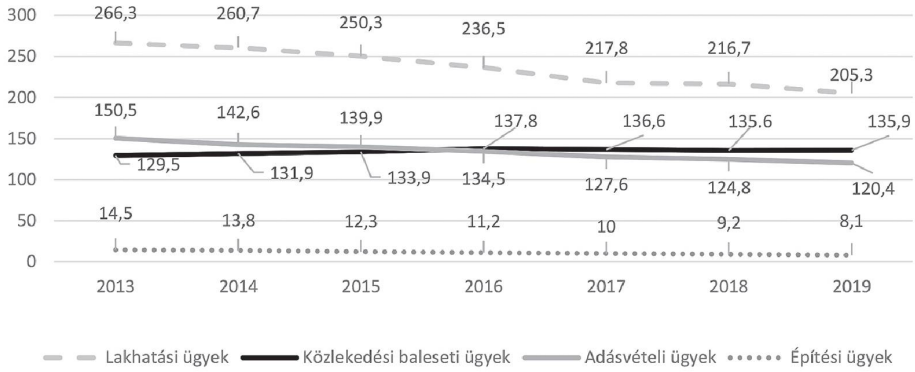


16. ábra. Az ügyérkezés, befejezés és ügyhátralék alakulása Anglia és Wales koronabíróságain, 2008–2021[11]

Lényegében ugyanez a helyzet Németországban is. Itt csak a helyi bíróságokon tárgyalt polgári ügyeket ábrázoljuk:

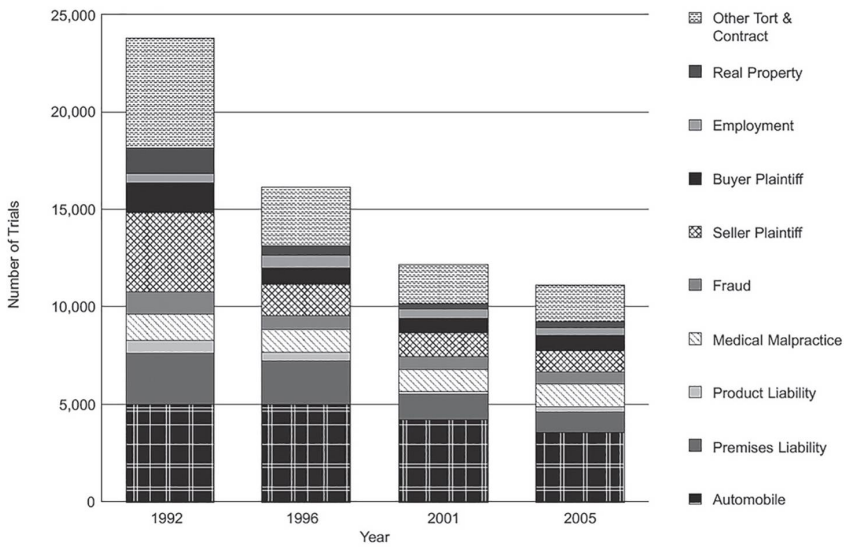
[10] Forrás: Court statistics for England and Wales, *https://bit.ly/3yEONg7*

[11] Forrás: Court statistics for England and Wales, *https://bit.ly/3yEONg7*



17. ábra. Polgári ügyek a német helyi bíróságokon 2013 és 2019 között[12]

Galanter tanulmányában egy 75 országból álló mintát összesítő táblázatot is közöl,[13] amely az egyes ügytípusokat is mutatja a nagy képen belül. Ebből egyértelmű, hogy szinte minden ügytípusban csökkenés észlelhető, tehát világtendenciával állunk szemben, bár van különbség a csökkenés mértékében az egyes ügytípusoknál.



18. ábra. Polgári ügyek száma az általános hatáskörű bíróságokon a világ 75 legnépesebb országában

[12] Forrás: Federal Statistic Office of Germany. Civil law cases completed in local courts, *https://bit.ly/3wqgsAh*

[13] Forrás: Galanter (6. lj.) 568.

[Az egyes kategóriák, fentről lefelé haladva: egyéb kártérítés és szerződés, ingatlan, munkaügy, adásvétel vevő felperessel, adásvétel eladó felperessel, csalás, orvosi műhiba, termékfelelősség, ingatlantulajdonnal kapcsolatos felelősségi ügyek, személygépkocsi.]

Például míg az orvosi műhibaperek száma alig, vagy talán nem is csökken (Galanter nem közöl számsorokat a grafikonhoz), addig a kötelmi (beleértve az adásvételt is), vagy az ingatlannal kapcsolatos ügyek egészen komoly csökkenést mutatnak.

Ehhez a grafikonhoz mindjárt hozzá kell tenni, hogy a helyzet például Kínában (amely a legnépesebb ország, így mindenképpen szerepel a grafikonban) a trend az 1970-es évek óta épp a fordítottja az itt ábrázoltnak. Az 1978-ban alig 45 ezer (!) éves ügyről 20 év alatt 5 410 ezerre, azaz több mint 100-szorosára nőtt az ügyérkezés,[14] 2015-ben már 11,5 millió volt, azaz 20%-kal magasabb, mint 2014-ben.[15] Kína jelenlegi ügyérkezéséről nem találtam statisztikákat, de beszédes, hogy a 2013-ban elindított weboldal, amely a kínai bíróságok ítéleteit tartalmazza, 2020-ban elérte a 100 milliomodik közzétett ítéletet.[16]

3.2. Lehetséges magyarázatok külföldön és itthon

Mi a magyarázata mindennek? Mi a magyarázata, hogy miközben a jogászok száma nő, a jogi iparág mérete növekszik, a szabályozás mennyiségileg nő, a peres ügyek száma a világ fejlett országaiban, és így Magyarországon is, csökken?

Galanter többféle magyarázatot is ad, és ezeket a magyarázatokat három csoportba lehet sorolni. A csökkenés egy része a jogi szabályozás változásából ered (pl. perrendtartási változtatások), egy másik részük a jogviták elterelődéséhez köthető (átterelődés a közigazgatás egyes fórumaira és alternatív vitarendezési módszerekre), a harmadik, legérdekesebb magyarázat-csoport pedig bizonyos kulturális-ideológiai és technológiai változásokhoz köti a jelenséget. Ilyen például az, hogy a technológia sokkal jobb a tények rögzítésével kapcsolatban, (sokkal több okirat áll rendelkezésre, sokkal ritkábban kell tanúbizonyításra támaszkodni, kevesebb vitatható tényállású ügy keletkezik), valamint, hogy a jogászi ideológia és attitűd is megváltozott: a jogászok is inkább a megegyezés felé hajlanak, és a bírák is efelé terelik a feleket (pl. a büntető ügyszakban a vádalkuval záródó büntetőügyek emelkedő száma ennek köszönhető).

[14] China's Judicial System: People's Courts, Procuratorates, and Public Security, *https://bit.ly/3ylLg0q*

[15] Supreme People's Court Monitor, *https://bit.ly/3wyhEA2*

[16] Guodong Du – Meng Yu: „Number of Court Judgments Reaches 100 Million on China Judgments Online" 13 September 2020. *https://bit.ly/37O4JBP*

Magyarországon mindegyik magyarázat-csoport igaz lehet, és olykor ezek egymással is összefüggenek. Érdemes talán azzal kezdeni, hogy a 2010-es években bizonyos „tömegpertípusok" vagy eltűntek, vagy radikálisan lecsökkentek számban. Ilyenek a parkolási bírsággal, a közüzemi tartozással, de akár a devizakölcsönökkel kapcsolatos perek is. Ezek az ügyek fizetési meghagyási eljárásban rendeződnek (amelyeknek egyébként a száma nő, legalábbis például 2020-ban az előző évhez képest 10%-kal, 527 ezerre), hiszen a fizetési meghagyásoknak csak 10%-ából lesz per.[17] Másrészt a perrendtartási változtatások az USA-ban, de Magyarországon is felértékelték a perelőkészítési szakasz súlyát, amelyben a felek bizonyítékai napvilágra kerülnek, és ezzel a per kilátásai is sokkal egyértelműbbek lesznek, és amelyek végső soron a feleket is a megegyezés felé terelik.[18] Magyarországra, akárcsak az USA-ra is igaz, hogy a vádalkuk (Magyarországon: tárgyalásról lemondás) szerepe is egyre nagyobb.

A legfontosabb mégis a második tényező: Galanter szerint az, hogy a bíróságon kívül egy sor alternatív vitarendezési fórum, illetve közigazgatási jellegű vitarendező, panaszkezelő, „békéltető" testület, szervezet, hatóság jelent meg, amelyek elszívják a levegőt, elcsatornázzák a jogvitákat a bíróságoktól. Galanter itt egy az USA-ban már régebb óta zajló diskurzusra, és ezen belül Levy és Shapiro 2003-as cikkére utal,[19] amelyben a szerzők el is magyarázzák, hogy miért csúszott át a vitarendezés ezekhez az eredetileg szabályozási, végrehajtási és technikai-koordinációs céllal létrehozott *agency*-khez. A szerzők szerint alapvetően két oka van ennek a folyamatnak: a gyorsaság, valamint az egymással is összefüggő hatékonyság és a szakmaiság. Az adminisztratív szervezetek gyorsabban képesek dönteni, főként amiatt, mert a bírósági eljárás formalitásai és garanciái nem béklyózzák őket. Másrészt hatékonyabbak, mivel az adott területen jóval komolyabb szakmai tudással rendelkeznek mint a bíróságok. Ha a bíróság egy tudományos-szakmai kérdésbe ütközik (amely ezeknek a hatóságoknak a hatáskörébe tartozó ügyek nagy részére jellemző), akkor egyébként is szakértőt rendel ki, amely nemcsak lelassítja a bírósági eljárást, hanem lényegében kiveszi a bíró kezéből a döntést.

A teljes képhez hozzá kell, hogy tegyük: ezek a megállapítások a *common law* jogi környezetben igazak, ahol a vitarendezés egyben jogalkotás is, és a vitarendezés „átcsúszása" a hatóságokhoz együtt zajlott a jogalkotás átcsúszásával a kormányzathoz, az adminisztrációhoz.[20]

[17] Sz. n.: „A félmillió fizetési meghagyás országa lettünk" *Portfolio* 2020. február 11. *https://bit.ly/3sBQasl*

[18] Jeffrey Q. Smith – Grant R. MacQueen: „Going, Going, But Not Quite Gone: Trials Continue to Decline in Federal and State Courts. Does it Matter?" *Judicature* 2017/4. *https://bit.ly/3Plengj*

[19] Richard E. Levy – Sidney A. Shapiro: „Administrative Procedure and the Decline of the Trial" *University of Kansas Law Review* 2003/3. 473–508.

[20] Levy – Shapiro (19. lj.) 475.

Ezek a tényezők összességében arrafelé mutatnak, hogy a jogviták és konfliktusok feloldásának a bírósági tárgyalás útján történő rendezése egyre ritkább. A bírósági eljárás nehézkes, hosszú, drága és nehezen megjósolható a kimenetele. Minden afelé mutat, hogy a vitázó felek, ha lehet, kerüljék el a pert. Ugyanakkor az is igaz, hogy a nemperes eljárások, a perelőkészítés stb. száma nem csökken, és az egy per során „termelt" iratmennyiség is folyamatosan növekszik, így a bírák terhelése csökkenő ügyszám mellett sem biztos, hogy csökken, sőt, valószínűleg nő.

Arra a kérdésre azonban, hogy mi az oka annak a paradoxonnak, hogy ez a két folyamat – a perek számának csökkenése és a „legalizáció" fokozódása – egyszerre van jelen, még nem adtunk választ. Másképp ezt a kérést úgy is fel lehet tenni, hogy a szabályozási erőfeszítések, a jogászi energia és a jogászokra fordított pénz hol „folyik el", mire fordítódik? Mivel jelen tanulmányban nem tudunk ezekre a kérdésekre pontos, statisztikai adatokkal alátámasztott válaszokat adni, csak néhány, későbbi kutatások alapjául szolgáló feltevést rögzítünk.

Két feltevést már több formában fentebb is megemlítettük: ezek közül az első az, hogy bár a peres ügyek száma a bíróságokon ugyan csökken, az összes ügy száma azonban nem, a nemperes ügyek száma tehát továbbra is legalábbis szinten maradt vagy nőtt. Ha ehhez pedig azt is vizsgálat tárgyává tesszük, hogy egy-egy ügyben milyen mennyiségű szöveget, adatot kell egy bírónak áttekintenie, valószínűleg arra jutnánk, hogy az „írógép-indigós másolat" korszakhoz képest egy nagyságrenddel nagyobbat, így a bírák terhelése nemhogy csökkent volna, hanem valószínűleg még nőtt is. Kevesebb per van, de több egyéb eljárás, és ami van, az bonyolultabb. Erre jön még, hogy a jogviták áttevődtek az adminisztratív szervezetekhez, amelyekben szintén jogászok (is) dolgoznak.

Van itt azonban egy másik szempont is, amely még tágabb horizontra helyezi a problémát, és amelyet még kevésbé van itt terünk kibontani, de mindenképpen egy ígéretes jövőbeli kutatási irány. Ez a *jog funkciójának* megváltozásával függ össze, és többféle formában megfogalmazták már. A jog egyre kevésbé „reaktív" természetű, és egyre inkább megelőzni kívánja a problémákat. A reaktív jog alatt épp azt a „jogászjogot" értjük, amely a jogellenes cselekedetek, vagy károk esetén a felelősség kérdését igyekszik rendezni, általában peres úton. Ehhez képest a proaktív (vagy ex ante,[21] compliance,[22] megfelelőségi, preventív[23]) jog az, amely a kockázatokat szabályok előírásával, folyamatok monitorozásával, dokumentálásával, jelentésével, ellenőrző hatóságok felállításával stb. igyekszik megelőzni. Ennek a proaktív jognak a működtetése jelentős jogászi erőforrást

[21] Donald A. Wittman: „Ex Ante vs. Ex Post" in Francesco Parisi (ed.): *The Oxford Handbook of Law and Economics. Vol. 1: Methodology and Concepts* (Oxford 2017); Barbara H. Fried: „Ex Ante/Ex Post" *Journal of Contemporary Legal* 2003/1. 123–160.

[22] David Orozco: „A Systems Theory of Compliance Law" *University of Pennsylvania Journal of Business Law* 2020/2. 244–302.

[23] Emilie N. Wanderer: „Preventive Law" *Commercial Law Journal* 1952/11. 292.

emészt fel (szabályzatok, jelentések írása, belső ellenőrzési és dokumentációs mechanizmusok működtetése, valamint az ellenőrzést és szabálybetartatást végző hatóságok tevékenysége), de összességében a konfliktusok és károk bekövetkeztének valószínűségét, így a perek számát is csökkenti. Ebből az összefüggésből nézve egyáltalán nem olyan nagy probléma, hogy a perek száma Magyarországon és a világon mindenütt csökkenést mutat, de a jogrendszernek (a jogalkotástól kezdve a jogalkalmazás különböző terepein keresztül egészen a jogi oktatásig) valamilyen módon reagálnia kell erre a kataklizmatikus változásra. A következőkben arra próbálok meg választ adni, hogy milyen következményei lehetnek a perek eltűnésének.

4. Milyen következményei lehetnek a perek csökkenésének?

Robert P. Burns a jogászi szakma „hatalmas válságának" nevezi a perek eltűnését.[24] Több okot is felsorol a miérttel kapcsolatban. Először is, a bíróságok a demokratikus rendszer egyfajta zárókövei, a nyilvános tárgyalásoknak (és az USA-ban az esküdtszéki bíráskodásnak) a demokratikus részvétel szempontjából is fontos funkciói vannak. Az esküdtszék ezen belül is kitüntetett szereppel bír, a laikus részvétel egyik fontos terepe, szimbóluma annak, hogy a konfliktusok feloldásában a laikusoknak, a közvéleménynek is szerepe van. Ahogy Judith Resnik mondja: „az ítélkezés azt adja hozzá a demokratikus berendezkedéshez, hogy alkalmilag meg lehet figyelni az államhatalom működését és időnként részt lehet venni a normák létrehozásában".[25]

Ahogy azt láthattuk, a perek számának csökkenésében az egyik legfontosabb ok a jogviták és konfliktusok átterelődése az adminisztratív szervezetekhez, ügynökségekhez. Az adminisztratív szervezetek gyorsabban, az adott területhez hozzáértőbb módon, eljárási béklyók nélkül tudnak ezekben az ügyekben dönteni. Ez hordozza azonban a legnagyobb kockázatot is: a legtöbb ilyen ügy a nyilvánosság kizárásával zajlik, a döntésekben sokkal kevesebb szempont kap helyet, a társadalmi következményekre, vagy a jogrendszer tágabb összefüggéseire kevésbé vannak a döntéshozók tekintettel.

A bíróságok nemcsak az egyedi ügyet döntik el, hanem jogfejlesztést is végeznek, és őrködnek a jogrendszer egysége, konzisztenciája felett. Szemben ugyanis a közkeletű vélekedéssel a jogrendszer konzisztenciáját nem elsősorban a jogalkotó, hanem inkább a dogmatika biztosítja, amely a bíróságok érveléseinek, megkülönböztetéseinek, majd az ezt rendszerező jogtudománynak a közös erő-

[24] Robert P. Burns: „What Will We Lose if the Trial Vanishes" *Ohio Northern University Law Review* 2011/3. 575–596.

[25] Judith Resnik: „Whither and Whether Adjudication" *Boston University Law Review* 2006/5. 1101–1154.

feszítése, egymásra felelgető dialógusa.[26] Ha a perek eltűnnek, eltűnik a dogmatika és eltűnik ez a koherenciateremtésre irányuló erőfeszítés is. Nem véletlen, hogy az EU jog magyarázatának már nem az elsősorban a bírói gyakorlaton alapuló kommentár a fő műfaja, mint a nemzeti jogrendszerek esetében, hanem mindenféle más típusú anyag, főként az egyes agency-k által termelt vegyes műfajú és színvonalú szakértői anyagok.[27]

A perekkel együtt eltűnik egy fontos elem, a dráma és a katarzis ígéretét hordozó „színjáték", az agonális játék[28] eleme a jogból. Egyesek például azt mondják, hogy a vádalkuval „megfosztják az áldozatot, a túlélőket és a közösséget, hogy elégtételt kapjanak" („to obtain true justice").[29]

Végül az utolsó kérdés: baj-e ez? A perek csökkenő száma a bíróságok jelentőségét is devalválja, és ez mindenképp baj, de az is elképzelhető, hogy a felsőbíróságok jóval kisebb ügyszámmal és csak a fontos ügyekkel fennmaradnak. Ugyanakkor, ha azt nézzük, hogy egy sor jogvita, amely eddig sem volt „jó helyen" a bíróságon, mert azokat sokkal hatékonyabban lehet orvosolni más (pl. adminisztratív) eljárások keretei közt, akkor ez nem feltétlenül baj. Hiszen az 1970-es évektől kezdődően a kormányzatok kifejezetten ösztönözték az alternatív vitarendezés, az elterelés, a bíróságok tehermentesítésének különböző módozatait. Mondhatjuk, hogy ennek a munkának beért a gyümölcse.

De akár bajnak tekintjük, akár nem, a változás elkezdődött, és nagyon komolyan fogja érinteni a jogászi szakmát és a jogi képzést. A perek anyagai, a bírósági eljárások ítéletei és ezek indokolásai már csak a dogmatikával és a jogtudománnyal ápolt szoros kapcsolatuk miatt is a jogi oktatás középpontjában állnak.[30] Ha a (kontinentális) jogi egyetemek tananyagát megvizsgáljuk, ebben túlnyomórészt az *ex post* jogot és a hozzá kapcsolódó bírói gyakorlatot oktatják. Tulajdonképpen ez a klasszikus „jogászjog": a nagy anyagi jogi és eljárási kódexek, amelyek körül ez a „vastag" értelmezési-jogdogmatikai réteg kialakult. A bírói eljárások anyaga azért is tanulságos, mert két álláspont (sokszor két nagyon meggyőző álláspont) csap össze. A perek eltűnésével nemcsak jogászképzésnek ez a klasszikus programja veszti értelmét, hanem a klasszikus jogászkodás, sőt maga a ha-

[26] Ződi Zsolt: „A jog koherenciájának mítosza" in Fekete Balázs – H. Szilágyi István – Kiss Anna – Ződi Zsolt (szerk.): *Iustitia körülnéz. Tanulmányok a jog és irodalom köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2017) 209–227.

[27] Az európai adatvédelmi jog tárgykörében írott tetszőleges tanulmányt megvizsgálva a 29. cikk szerinti munkacsoport anyagainak idézései kb. ötször olyan gyakoriak, mint az EUB döntéseié.

[28] Johan Huizinga: *Homo ludens. Kísérlet a kultúra játék-elemeinek meghatározására* (Szeged: Universum 1990).

[29] Emilio C. Viano: „Plea Bargaining in the United States: a Perversion of Justice" *Revue internationale de droit pénal* 2012/1–2. 109–145.

[30] Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye szerep és haszna: tudománymódszertani és tudományelméleti írások* (MTA TK Jogtudományi Intézet – Opten Informatikai Kft 2016) 86–109.

gyományos értelemben vett jogászság is. Lehetséges, hogy a perek csökkenése az egységes jogászréteg felbomlásának és a jogi egyetemeknek e jogászrétegbe történő bekerülését szabályozó kapuőr szerepe eltűnésének az előhírnöke?

Irodalom

Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye szerep és haszna: tudománymódszertani és tudományelméleti írások* (MTA TK Jogtudományi Intézet – Opten Informatikai Kft 2016) 86–109.

Burns, Robert P.: „What Will We Lose if the Trial Vanishes" *Ohio Northern University Law Review* 2011/3. 575–596.

Du, Guodong – Meng Yu: „Number of Court Judgments Reaches 100 Million on China Judgments Online" 13 September 2020. *https://bit.ly/37O4JBP*

Fried, Barbara H.: „Ex Ante/Ex Post" *Journal of Contemporary Legal* 2003/1. 123–160.

Galanter, Marc – Angela M. Frozena: „A Grin without a Cat: The Continuing Decline & Displacement of Trials in American Courts" *Daedalus* 2014/ 3. [The Invention of Courts] 115–128.

Galanter, Marc: „The Decline of Trials in a Legalizing Society" *Valparaiso University Law Review* 2017/3. 559–578.

Huizinga, Johan: *Homo ludens. Kísérlet a kultúra játék-elemeinek meghatározására* (Szeged: Universum Kiadó 1990).

Levy, Richard E. – Sidney A. Shapiro: „Administrative Procedure and the Decline of the Trial" *University of Kansas Law Review* 2003/3. 473–508.

Orozco, David: „A Systems Theory of Compliance Law" *University of Pennsylvania Journal of Business Law* 2020/2. 244–302.

Resnik, Judith: „Whither and Whether Adjudication" *Boston University Law Review* 2006/5. 1101–1154.

Smith, Jeffrey Q. – Grant R. MacQueen: „Going, Going, But Not Quite Gone: Trials Continue to Decline in Federal and State Courts. Does it Matter?" *Judicature* 2017/4. *https://bit.ly/3Plengj*

Viano, Emilio C.: „Plea Bargaining in the United States: a Perversion of Justice" *Revue internationale de droit pénal* 2012/1–2. 109–145.

Wanderer, Emilie N.: „Preventive Law" *Commercial Law Journal* 1952/11. 292.

Wittman, Donald A.: „Ex Ante vs. Ex Post" in Francesco Parisi (ed.): *The Oxford Handbook of Law and Economics. Vol. 1: Methodology and Concepts* (Oxford 2017).

Ződi Zsolt: „A jog koherenciájának mítosza" in Fekete Balázs – H. Szilágyi István – Kiss Anna – Ződi Zsolt (szerk.): *Iustitia körülnéz. Tanulmányok a jog és irodalom köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2017) 209–227.

II.
JOGI KUTATÁSOK

1. KÖZJOG

BALÁZS ISTVÁN* – GAJDUSCHEK GYÖRGY** – HOFFMAN ISTVÁN***

„Megszüntetve megőrzés”? A közigazgatási hatósági eljárás újraszabályozása az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvényben

A Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének kutatói számos jogterületen vizsgálják az – idegenből átvett kifejezéssel – reziliencia jelenségét. A reziliencia fogalma arra utal, hogy egy adott entitás miképpen képes alkalmazkodni, fennmaradni a változó környezetben, illetve, hogy a környezeti kihívások hatására képes-e továbbfejlődni. A jog sajátos paradoxona, hogy a jogrendszernek egyfelől kiszámíthatónak, ilyenként viszonylag stabilnak kell lennie, másfelől azonban alkalmazkodnia kell a társadalmi változásokhoz is.

Kutatói teamünk a rezilienciát a közigazgatási jog területén vizsgálta. Ezen az egyébként is óriási, heterogén és általában is gyorsan változó jogterületen a vizsgált időszakban különösen nagy volt a változás mértéke. Ezért egy – véleményünk szerint különösen releváns – területre, a hatósági eljárásjog általános szabályaira fókuszáltunk. A vizsgálatot egyfelől a klasszikus jogi elemzés s a történeti összehasonlítás módszerével végeztük; másfelől a jogalkotás folyamatát a jogszociológia eszközével kutattuk annak bemutatására, hogy a jogszabályváltozás mennyiben reflektál a környezeti kihívásokra. Ezeket a kihívásokat nem *a priori* határoztuk meg, hanem a jogszabály-előkészítés dokumentumaiból (mire kívánt a jogalkotó deklaráltan reagálni) és a jogszabályi szövegből (mire utalnak a jogintézményekben kimutatható változások) határoztuk meg.

Azt találtuk, hogy a reziliencia egyik attribútuma, a változás kétségkívül jelen van, azonban kevéssé tudtunk azonosítani olyan tényezőket, amelyek a társadalmi igények változására reflektálnak. A jogalkotó által deklarált célok nem

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs; Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, tanszékvezető egyetemi tanár.

** TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs, osztályvezető; Budapesti Corvinus Egyetem, egyetemi tanár.

*** TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs; ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, egyetemi tanár.

igazán jelennek meg a jogszabályban, sőt azzal ellentétes tendenciák is érzékelhetők. A jogszabály-változások többsége esetében sem a jogi, sem a szociológiai elemzés szerint nem mutatható ki a várt pozitív hatás. Például az egyik kitűzött cél a szabályozás egységessége volt. Ehhez képest a korábban egységesen tárgyalt (alap, jogorvoslati, végrehajtási) szakaszok külön, részben a közigazgatási jogon kívülre kerültek. A lakossági hozzáférés, az ügyintézés egyszerűsítése stb. éles ellentétben van azzal, hogy a bírói út fő szabállyá tétele az ügyfelek tömege számára teszi a jogorvoslatot elérhetetlenné, míg a bírói út előnyeként felhozott érveket a statisztikai adatok nem támasztják alá.

1. A kutatás célja és módszere

Jelen tanulmány elsősorban a 2010–2018 időszak tekintetében tartalmaz megállapításokat, de kitér az időszak végén megkezdett, de csak 2019/2020-ban befejeződött eljárási reformokra is. A 2020-ban kezdődő, az új típusú koronavírus-világjárvánnyal összefüggő kérdésekkel – a vizsgált időszakra és a Jogtudományi Intézet (JTI) egyéb kutatásaira tekintettel – nem foglalkozik részletesen, de azon pontokon, ahol a vizsgált időszak trendjeibe illeszkedik, vagy éppen azokkal ellentétes irányú mozgásokat hozott, ott ezt röviden megjegyeztük.

A reziliencia fogalma arra utal, hogy egy adott entitás miképpen képes fennmaradni a változó környezetben. E tekintetben tehát nagyon hasonló problémára reflektál, mint amit évtizedekkel korábban a „homeosztatikus rendszerek" kapcsán tárgyalt a rendszerelméleti szakirodalom. A reziliencia talán abban több ennél, hogy míg a homeosztatikus rendszer a rendszer puszta megmaradására fókuszált, addig a reziliencia arra utal, hogy a környezeti kihívások hatására az adott rendszer képes fejlődni. A külső kihívások így nem egyszerűen egy a túlélést fenyegető veszélyt jelentenek, hanem lehetőséget a rendszer továbbfejlesztésére, javítására.

Ez az általános, manapság a társadalomtudományokban igen népszerűnek tűnő fogalom persze sajátosan jelentkezik a jogrendszer esetében. Nyilvánvaló az összefüggés a joggal kapcsolatban megfogalmazódó, jelentős mértékben ellentmondásos elvárásokkal. A jogrendszernek egyfelől kiszámíthatónak és viszonylag stabilnak kell lennie, másfelől azonban alkalmazkodnia kell a társadalmi (gazdasági, kulturális stb.) változásokhoz is, egyébként elkerülhetetlenül inadekváttá válik. Mindez jelentős és a társadalmi változások ütemének felgyorsulásával fokozódó kihívást jelent a jogrendszer számára.

Kutatási szempontból a projekt egésze tekintetében az jelentette a legfőbb módszertani kihívást, hogy miként azonosíthatók – az egyes jogágakban – a releváns társadalmi változások, amelyekre a jognak választ kell adnia. Szűkebb területünkön, a közigazgatási jogban pedig azzal kellett szembenéznünk, hogy mennyiségében nyilván a legnagyobb – és rendkívül heterogén – jogszabálytö-

meggel dolgozó jogágról van szó, amely a jogágak között egyébként is a legygyakoribb változásokkal jellemezhető. Ráadásul a vizsgált nyolcéves időszakban majd minden területen olyan mértékű jogszabályváltozás történt, amely más országokban talán egy évszázad alatt sem. Az egyes ún. ágazati területek közül említhetnénk az oktatási és az egészségügyi szféra teljes átalakítását, centralizálását, a nyugdíjrendszer gyökeres átalakítását az évtized elején stb. Ezek elemzése azonban nyilvánvalóan sajátos szakértelmet igényelt volna, ráadásul bármely esetben megkérdőjelezhető lenne az eredmények általánosíthatósága: mennyiben vonhatunk le bármilyen következtetést a közigazgatási jog egészére nézve egyetlen ágazat elemzéséből, miközben minimum több tucat, meglehetősen eltérő ágazatot (pl. építésügy, energetika stb.) lehet azonosítani. Nyilvánvaló volt tehát, hogy olyan területet kell választanunk, amely az egyetemi oktatásban a „Közigazgatás jog – Általános rész" címszó alatt jelenik meg. Ezt három nagy területre oszthatjuk fel: a szervezetek, a működés-eljárás és a személyi állomány jogára.[1] A változások ezen területek mindegyikén rendkívül jelentősek. Utalhatunk többek között a központi szervek jogában a különféle szervtípusok megváltozására, a minisztériumi belső struktúra átalakítására, míg a helyi szervezetek esetében a kormányhivatalok kialakítására és a korábban önálló dekoncentrált szervek kettős irányítás/vezetés alá helyezésére, vagy az önkormányzati rendszer átalakítására az önkormányzati hatáskörök radikális szűkítésével.

Jelen tanulmány a hatósági eljárás általános szabályainak változására fókuszál. Ennek oka, hogy a közigazgatási jog általános részeként tárgyalt területek között ennek szerepe meghatározó és a nemzetközi, illetve összehasonlító jogi irodalomban ez az egyetlen olyan terület, amelyet a témával foglalkozó szinte valamennyi kötet tárgyal.[2] A vizsgált időszakban ezen a területen is rendkívül jelentős változások történtek, és e változások hazai gyakorlati-szakmai és tudományos tárgyalása is kiterjedt; úgy véljük jóval kiterjedtebb, mint a másik két területen. Számos, a témával foglalkozó, ezen belül konkrétan a tervezett jogszabályi változások szükségességét, lehetségességét tárgyaló tanulmány, sőt kötet jelent meg magyar nyelven. Ezen felül ezt a jogszabályváltozást a hazai gyakorlattól inkább eltérő módon hosszabb és alaposabbnak tűnő szakértői munka készítette elő, aminek során szintén születtek munkaanyagok, amelyek egy része hozzáférhető volt. Kutatásunk részben ezen anyagok, elemzések, tanulmányok áttekintésén, részben a team egyik tagjának résztvevő megfigyelésén alapult.

A téma sajátsága és az abból következő kutatás-módszertani nehézségek arra késztettek bennünket, hogy a kutatási kérdést egyfajta fordított logikában vizs-

[1] Lőrincz Lajos: *A közigazgatás alapintézményei* (Budapest: HVG-ORAC 2010).

[2] Peter Cane: *Administrative Law* (Oxford: Oxford University Press 2011); René Seerden (ed.): *Administrative Law of the European Union, Ist Member States and the United States. A Comparative Analysis* (Cambridge, UK.: Intersentia – METRO 2012); Susan Rose-Ackerman – Peter L. Lindseth (eds.): *Comparative Administrative Law* (Chaltanham, UK.: Edward Elgar 2010).

gáljuk. Nem abból indultunk ki, hogy milyen társadalmi kihívások határozhatók meg, amelyekre a jogi szabályozásnak válasz kell adnia. Ez egy ilyen jellegű általános, ti. nem közvetlenül közpolitikai cél(oka)t szolgáló jogszabály esetében szinte lehetetlenek tűnő feladat. Ehelyett a jogszabályi változásokat elemezve azt vizsgáltuk, hogy (a) a változások (a jogalkotási folyamat), illetve (b) az azok révén előálló új jogszabályi szövegek mennyiben értelmezhetők úgy, hogy azok a megváltozott társadalmi környezetre reagálnak, illetve a társadalmi igények, szükségletek jobb kielégítését kívánják szolgálni.[3]

Elemzésünk két síkon zajlik. Egyfelől a jogszabály tartalmi-dogmatikai elemzését adjuk a reziliencia szempontjából, azt kutatva, hogy a jogszabályok változása egyfelől mennyire illeszkedik a jogrend belső logikájába, illetve mennyire tekinthető a jogalkotó által előzetesen megjelölt társadalmi célok elérése megfelelő eszközének. Ezen a szinten alkalmazott módszerünk és érvelésünk a klaszszikus jogászi gondolkodásba jól illeszkedik, azonban ezt más módszerrel is kiegészítettük. Röviden kitértünk a jogszabályi változásoknak a joggyakorlatra gyakorolt hatásainak rövid vizsgálatára is. Elemzésünk során a nyilvánosan elérhető hatósági és a közigazgatási perekkel összefüggő statisztikákból indultunk ki. Az elemzés másik síkja a jogalkotási folyamatra koncentrál és mind módszerét, mind tartalmát tekintve némileg eltér az előzőtől. Ezen a területen azt vizsgáltuk, hogy az előkészítési folyamat mennyire sikeresen törekedett a jogszabályi változás által „lereagálandó" társadalmi változások feltárására, illetve mennyire lehetett képes az adekvát jogszabályi reakciók kialakítására.

2. A közigazgatási hatósági eljárási jog újraszabályozását megalapozó társadalmi problémák a 2010–2018 közötti időszakban

A 2010-es kormányváltást követően egy új, ún. neoweberi jegyeket viselő állam- és közigazgatás-felfogás kezdett érvényesülni, mely a közigazgatásban recentralizációt és szervezeti integrációt valósított meg annak minden alrendszerében. A változások a közigazgatás eljárását, működését és személyzetét egyaránt érintették.

A kiindulási pont az volt, hogy a 2010. évi kormányváltásig az NPM[4] kései, de

[3] További distinkció tehető, illetve teendő a deklarált célok és a megvalósítás, valós jogszabályi változások között is. Lásd: Christopher Pollitt – Geert Bouckaert: *Public management reform: A comparative analysis* (Oxford, UK.: Oxford University Press 2004) 13–15. Erre a kettősségre is reflektál az elemzésünk a deklarált célok rövid áttekintésével.

[4] Az új közmenedzsment (az angol kifejezés: New Public Management, NPM) a piaci megoldások elsőbbségét vallotta; azt, hogy az állami-közigazgatási feladatellátásának lehetőleg a piaci-vállalati megoldásokat kell követnie. Ez az irányzat volt meghatározó az 1980-as évektől 2008-ig. A kontinentális Európában azonban ez az – alapvetően angolszász gyökerű – irányzat sohasem vált egyedural-

annál radikálisabb alkalmazása okozott komoly válságot. Ezt az állapotot kívánta felszámolni a 2010-es kormányváltást követően a 2011. június 17-én bemutatott Magyary Zoltán Közigazgatás-fejlesztési Program első (MP 11.0.) változata,[5] mely a középtávú és komplex programok körébe tartozott. A 2012-ben elfogadott módosított változatának[6] a végrehajtását pedig egykor az OECD is értékelte.[7]

A Magyary Zoltán Közigazgatás-fejlesztési Program egyik központi eleme a „Jó Állam fogalma és a Jó Állam Index" volt, melynek az egyik (+1) hatásterülete a hatékony közigazgatás. Az ezzel kapcsolatos elképzelések több alternatíva mentén, így az értékalapú modell, integrált modell, valamint a Magyary Program célrendszer modell keretei közt érvényesülnek a jó közigazgatás kidolgozásában. A „jó közigazgatás" meghatározására és kritériumrendszerének kidolgozására, annak normatív szabályozására tehát komoly kísérletek történtek nemzetközi szinten és itthon egyaránt.

Mégis látván a sokféle lehetséges értelmezési tartományt és külső körülményt – közte főleg az állami szerepvállalás változásait –, ami e fogalmat övezi, ma kétségesnek tűnik, hogy széleskörű konszenzus alakulhatna ki tartalmát és kritériumrendszerét illetően. Ezért a „Jó Állam és Közigazgatás" inkább célrendszer, mint konkrétumokkal kitölthető egységes tartalom és bizonytalanok a mögötte meglévő reális társadalmi igények is. A magyar közigazgatás-fejlesztés 2010–2018 közt egyébként jól tükrözte azokat a bizonytalanságokat, melyek a világ közigazgatás-tudományát is jellemzik az NPM-et felváltó új irányok keresésében.

Az említett Magyary programokat, amelyek egyfajta egyensúlyt próbáltak teremteni a poszt-NPM irányzatok és az alakulóban lévő neoweberi irányzatok közt, valamilyen nemzeti közigazgatás hangsúlyozásával, már 2014-re egy új koncepció váltotta fel. A „Közigazgatás - és Közszolgáltatás-fejlesztési Stratégia 2014–2020" a Magyary programoknál lényegesen konkrétabb, pragmatikusabb dokumentum, melyet kormánydöntés is megerősített[8] és anyagi eszközöket is rendelt[9] a megvalósításához.

kodóvá. Ebben a régióban a reformok kevéssé voltak radikálisan piacpártiak, hanem a weberi jegyeket megőrizve az ügyfélközpontúságnak és a hatékonyságnak kívántak nagyobb teret engedni. Ezt az irányzatot nevezi a Pollitt–Bouckaert szerzőpáros sokat hivatkozott munkájában (lásd 3. lj.) neoweberi megközelítésnek. Magyarországon egy vitatható interpretáció eredményeképpen a 2010 utáni kormányzati átalakításokat sorolják ebbe a kategóriába. Lásd G. Fodor Gábor – Stumpf István: „Neoweberi állam és jó kormányzás" *Nemzeti Érdek* 2008/7. 5–23.

[5] Magyary Zoltán Közigazgatás-fejlesztési Program (MP 11.0.). Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium, Budapest, 2011. június 10.

[6] MP 12.0. 2012. augusztus 31.

[7] Lásd OECD: *Hungary: Towards a Strategic State Approach* (Paris: OECD Publishing 2015), *https://bit.ly/3wIPYdr*

[8] 1052/2015. (II. 16.) Korm. határozat a Közigazgatás- és Közszolgáltatás-fejlesztési Stratégiával kapcsolatos feladatokról.

[9] 1561/2015. (VIII. 12.) Korm. határozat a Közigazgatás- és Közszolgáltatás-fejlesztés Operatív Program évre szóló éves fejlesztési keretének megállapításáról.

A „jó államot" és a „jó közigazgatást" célzó reformtörekvéseket – a jelzett pragmatika jegyében – akkortól a jelentős felhatalmazással bíró Államreform Bizottság[10] fogta össze. Mindez azonban nem jelentette az OECD által inspirált és erősen poszt-NPM jellegű „Jó Állam" típusú tevékenység háttérbe szorulását, sőt, ennek jegyében készültek el a „Jó Állam Jelentések",[11] mintegy bizonyítva a kidolgozott indikátorok hasznosságát a reform eredményeinek nyomon követésében és a további döntések megalapozása érdekében.

A „Jó Állam" és „Jó Közigazgatás" programjaihoz kötődő reformokban 2015/2016-tól még erőteljesebben megjelentek az NPM és a poszt-NPM paradigma elemei. Szemben a neoweberi, a jogállami garanciákat kiemelten fontosként kezelő megközelítéssel különösen a közigazgatási eljárásjogban a piaci versenyképességet és a versenyszféra költségeinek csökkentését központba helyező, poszt-NPM megközelítések erősödtek fel a több hullámban végrehajtott, ún. „bürokráciacsökkentések" során, amelyek éppen az eljárási garanciákat csökkentették, s csökkentették az ügyfelek rendelkezésére álló jogorvoslati fórumok számát is.[12]

Az e programok mögötti valós társadalmi elvárásokat, így például a helyi önkormányzati rendszer, vagy a területi államigazgatás reformját nem támasztotta alá semmilyen társadalmi igényfelmérés, így azok nagyrészt alkalmazott kutatási anyagokból dolgozó szakmai műhelyekben készült spekulatív elemekből álltak össze, de a terveknek sem volt számottevő társadalmi vagy szakmai vitája, amiből lehetett volna következtetni a valós igényekre.

3. A közigazgatási jog szabályozási csomópontjai

A magyar közigazgatás 2010-től tartó átalakításának folyamata átfogja a közigazgatás minden területét, szervezetét, működését, feladatrendszerét és személyzetének egészét. A vázolt folyamatokat vizsgáló kutatásoknál számításba vehető legfontosabb jogalkotási csomópontok: az Alaptörvény; a 2010. évi CXXVI. törvény a fővárosi és megyei kormányhivatalokról; a 2010. évi XLIII. törvény a központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról; a 2011. évi LCXXXIX. törvény Magyarország helyi önkormányzatairól; a 2011. évi CXCIX. törvény a közszolgálati tisztviselőkről; a 2016. évi CL. törvény az általános közigazgatási rendtartásról; a 2017. évi I. törvény a közigazgatási per-

[10] Lásd 1602/2014. (XI. 4.) Korm. határozat a Közigazgatás- és Közszolgáltatás-fejlesztés Operatív Program 2015. évre szóló éves fejlesztési keretének megállapításáról; Államreform portál, *https://bit.ly/39KXpaV*

[11] Jó állam jelentés 2016, *https://bit.ly/3yXArry*

[12] E tekintetben lásd F. Rozsnyai Krisztina: „Ügyféli jogosultságok a hatósági eljárásban – több vagy kevesebb?" *Közjogi Szemle* 2020/2. 11–16; F. Rozsnyai Krisztina – Hoffman István – Bencsik András: „Az általános eljárási szabályok – üres kagylóhéjak?" *Jogtudományi Közlöny* 2021/7–8. 309–318.

rendtartásról; a 2018. évi CXXV. törvény a kormányzati igazgatásról; a 2018. évi CXXX. törvény a közigazgatási bíróságokról.

A fentieken túl lényegében minden jelentős szakigazgatási területen rendkívül jelentős jogi, szervezeti és financiális változások következtek be. A rendelkezésre álló kutatási kapacitások ilyen széles kört azonban nyilvánvalóan nem tudnak átfogni. A kutatás ezért a közigazgatási hatósági eljárás szabályozására és újraszabályozására fókuszál. Ezen a területen ugyanis rendkívül jelentős, a jogi szabályozást formálisan (új törvény, törvények) és tartalmi értelemben is érintő gyökeres változások történtek. Bár, mint fentebb jeleztük, minden más területen (a szervezeti, a személyzeti és az ágazati jogokban is) radikális változások következtek be, az általános eljárási jog az, amelyet hosszabb, tudatos, illetve szervezett előkészítő munka előzött meg.[13] Emellett az eljárási jog a közigazgatási jog azon területe, amelynek messze a legjelentősebb a hazai szakirodalma van, amelyre kutatásunk szintén támaszkodhat.

Tanulmányunk középpontjában tehát az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény és az azt megelőző, a kutatás időintervallumába tartozó közigazgatási hatósági eljárás szabályozása áll.

A jelenlegi hatályos jogi szabályozást megelőzően Magyarországon a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló a 2004. évi CXL. törvény (Ket.) rendelkezéseit kellett alkalmazni.

A Ket. 2008-ban átfogó módosításon esett át. A 2008. évi CXI. törvény, az ún. Ket. novella deklarált célja az ügyfélbarát közigazgatás megerősítése, a hatósági eljárások egyszerűsítése, valamint a jogalkalmazói munka egyszerűsítése volt. Lényeges kiemelni, hogy a 2008-as Ket. novellát követő változtatásoknak közös nevezője volt visszaállítani a Ket. általános kódexjellegét, a megszaporodott különös eljárási szabályokhoz képest és ezzel megerősíteni a Ket. általános eljárási kódex jellegét.

Ezzel azonban még nem értek véget a változtatások, így – örökzöld témaként – a közigazgatási hatósági eljárásban alkalmazandó ügyintézési határidővel voltak kapcsolatosak a 2010. évi CXXVI. törvényben szereplő egyes módosítások. Ezek szerint a főszabály szerinti ügyintézési határidő a korábbi szabályozásban szereplő 22 munkanapról ismételten 30 naptári napra változott.

Ezután jött a 2011. évi CLXXIV. törvény, mely igen vegyes jellegű módosításokat tartalmazott.

Volt még 2013-ban is módosítás, mely azonban nem eljárási elvi okokból, hanem a járási hivatali (kormányablaknál történő) hatósági ügyintézés bevezetésével kapcsolatos szervezeti, illetve hatósági fórumrendszer változásaiból adódott.

[13] Így például az Ákr. előkészítésére szolgált a koncepciót előkészítő, majd a szabályozást kialakító kodifikációs bizottság is. Ezek munkájáról jelentés készült és került közzétételre: *https://bit.ly/3wQA3K7*. Az már egy más kérdés, hogy ebben mennyire jelentek meg a bizottságok keretei közt folyó szakmai viták, melyek dokumentumai máig sem nyilvánosak.

Már ekkor megfogalmazódott azonban egy teljesen új jogi szabályozásnak a szükségessége, mely előkészítésére kodifikációs bizottság jött létre. Ennek munkája eredményeként került Kormány elé az új törvény koncepciója, mely az alábbiakból indult ki:

„2. Hagyományok, új társadalmi kihívások, nemzetközi elvárások.
Az új általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény koncepciójának kialakítása során több elvárásnak is meg kell felelnie az előterjesztőnek. Csak a magyar közjogi hagyományokra és alkotmányos identitásra, valamint a nemzetközi tapasztalatokra, külföldi jó gyakorlatokra alapozva lehet Magyarországon – az ügyfelek és hatóságok megítélése szerint is[14] – jól alkalmazható közigazgatási eljárásjogi törvényt alkotni.
Az államigazgatás egészére kiterjedő, azaz valamennyi hatósági eljárás általános szabályait tartalmazó első kódex elfogadására 1957-ben került sor,[15] melynek jelentősége a nem jogállami körülmények között is kiemelkedő volt. Az Et. átfogó módosítására – elsősorban a jelentős számban »elszaporodott« különös eljárási szabályok miatt – »az 1957. évi IV. törvény módosításáról és egységes szövegéről« szóló 1981. évi I. törvény (Áe.) megalkotásával került sor. Egyebek mellett ekkor kerültek a kódexbe a hatósági igazolvány, hatósági bizonyítvány, nyilvántartás-vezetés részletes szabályai és a hatósági ellenőrzés általános rendelkezései. Az Áe. is csak a hatósági eljárás általános szabályainak kódexe, vagyis ehhez is különös eljárási szabályok tömege csatlakozott kiegészítő vagy éppen helyettesítő jelleggel. Az 1990-es évek elején egyre jobban bővült azoknak az eljárásfajtáknak a száma, ahol az Áe. szabályai másodlagosak voltak, vagyis csak akkor érvényesültek, ha más jogszabály eltérően nem rendelkezett. A Ket. megalkotását az Áe. »eredendő fogyatékosságai« (pl. ügyféli jogok garanciáinak hiánya), a nem átgondolt módosításokból fakadó hiányosságok orvoslása.
A rendszerváltás államszervezeti, tulajdoni és gazdasági változásaiból fakadó új helyzetnek megfelelő szabályok kialakítása, a külföldi ügyfelek számának megnövekedése, a közigazgatási végrehajtással kapcsolatos kérdések, az eljárási bírságok és az eljárási költségek újraszabályozásának igényei tették szükségessé. 2008-ban – három évvel hatályba lépése után –a Ket.-et az Országgyűlés átfogó jelleggel módosította. A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény módosításáról szóló 2008. évi CXI. törvény (Mtv., vagy átfogó módosítás) a Ket. alig pár rendelkezését hagyta változatlanul. Az Mtv. megalkotásának hivatalos indo-

[14] Sajnos az nem derült ki az anyagból, hogy az ügyféli és hatósági tapasztalatoknak mik a forrásai.

[15] A hazai közigazgatási eljárásjog 1957 előtti fejlődésére, új aspektusokkal lásd: Patyi András – Koi Gyula: „A »prekodifikációs időszak« a közigazgatási hatósági eljárás rendjének alakulása a kezdetektől 1957-ig, az első eljárási kódex megjelenéséig" in Patyi András (szerk.): *A közigazgatási eljárásjog alapjai és alapelvei* (Budapest: Dialóg Campus 2019) 89–116.

kai között elsőként szerepel, hogy »egyszerűbbé, gyorsabbá tegye a közigazgatási eljárást«. A gyorsaság és hatékonyság követelménye lényegében majd minden magyarországi közigazgatási reform egyik fő indoka volt. Kétségtelen, hogy a Ket. számos szövegezési (kodifikációs) hibát tartalmazott, melyek nagyobbrészt a közigazgatási egyeztetés és az országgyűlési tárgyalás során kerültek be a szövegbe. Ezek kijavítása valószínűleg nem igényelte volna az egész törvény teljes átdolgozását, sőt egy teljesen új eljárási szabályrendszer hatályba léptetését. Kevésbé látványos ugyanis, de az Mtv. hatályba lépését is kísérte egy salátatörvény (2009. évi LVI. törvény – Mtv. salátatörvény), mely csak cím szerint 168 további törvényt módosított, a módosult rendelkezések száma több ezerre tehető. A salátatörvény egyik fő célkitűzése volt, hogy a Ket. tárgyi elsődlegességét védje, vagy, ha úgy tetszik, helyreállítsa. A salátatörvény tette világossá, hogy a Ket. a közigazgatási hatósági eljárások kódexe, hatályát maga határozza meg, és hatósági eljárás során csak akkor és annyiban nem alkalmazható, amikor és amennyiben maga így rendelkezik. A Ket. 2008–2009. évi módosítása sem adott azonban gyógyírt a magyar közigazgatási eljárásjog betegségeire, így a Ket. megújítása 2010–2014 között végig napirenden volt, amelyre a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium több – eredményét tekintve sikertelen – megoldási javaslatot is kidolgozott.
A nemzetközi kihívások egyik forrása az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése az 1615 (2003) számú ajánlása. Ebben kérte fel a Miniszteri Bizottságot a jó közigazgatás egységes, átfogó és konszolidált mintaszabályzatának megalkotására. A Miniszteri Bizottság 2007. június 20-án fogadta el a Jó közigazgatásról szóló CM/rec(2007)7. számú ajánlását és függelékét, »A jó közigazgatás kódexe« (a továbbiakban: Kódex) elnevezésű dokumentumot. Az Ajánlás és a Függelék rendeltetése túlmutat deklaratív jellegű kívánalmak megfogalmazásán, azok olyan minimumkövetelményeket foglalnak magukban, amelyekkel az Európa Tanács tagállamai jogrendszerének összhangban kell lennie. Ezért indokolt, hogy az új törvény ezekre is figyelemmel legyen. A Kódexben megfogalmazott zsinórmértékeknek a jelenleg hatályos eljárási törvény túlnyomótöbbségben megfelel, azonban indokolt lehet egyes elemekre nagyobb hangsúlyt fektetni az új törvény kodifikációja során.
Az Ajánlásban megfogalmazott legfontosabb követelmények, elvek – a teljesség igénye nélkül – az alábbiak:
– a hatóságok cselekvéseik során elsősorban (köz)szolgáltatásokat nyújtanak, cselekvéseikkel kapcsolatban útmutatókat – ügyleírásokat – kell megfogalmazniuk, és eljárásaikat ésszerű határidőn belül kötelesek befejezni;
– a közigazgatás jogszerűtlen működését – legyen az akár mulasztás, akár más formában megnyilvánuló jogsértés – megfelelő szankcióknak kell követniük (akár bíróságok bevonásával);
– a jó közigazgatást olyan minőségi jogalkotásnak kell biztosítania, amely célravezető, egységes, könnyen érthető és alkalmazható;

– a közigazgatási hatósági eljárásokban biztosítani kell az egyének – és közösségeik, védett csoportok – jogos érdekei és a közérdek közti egyensúlyt;
– a jó közigazgatás a jó kormányzás (*good governance*) egyik aspektusa, hogy azt nem csupán a jogi eszközök befolyásolják, hanem az a szervezés és az irányítás minőségétől is függ;
– a közigazgatásnak meg kell felelnie a költségvetési – eljárás-gazdaságossági, hatékonysági – követelményeknek, és ki kell zárnia a korrupció minden formáját;
– a jó közigazgatás az alkalmas, a hatóságok számára rendelkezésre álló emberi erőforrásoktól és a közhivatalnokok megfelelő képzésétől függ;
– a jó közigazgatáshoz való jog követelményei általános jogi eszközökkel megerősíthetők; e követelmények a jog uralmának olyan alapvető elveiből erednek, mint a jogszerűség, egyenlőség, pártatlanság, arányosság, jogbiztonság, ésszerű időn belüli eljárás, a részvétel, a magánszféra tisztelete és a hivatalok átláthatósága.
Az Európai Unió Közigazgatási Jogi Kutatóhálózata 2014. szeptember 1-jén nyilvánosságra hozta az európai közigazgatási eljárás modellszabályait (Draft Model Rules on EU Administrative Procedures; a továbbiakban: modelltörvény). A modelltörvény igazi újdonsága abban áll, hogy mind ez idáig létezett ugyan az uniós jognak közigazgatási szabályegyüttese, ám annak végrehajtására közös szabályok nem voltak, az uniós közigazgatási anyagi jogot vagy az uniós intézmények önállóan, vagy a tagállamok saját szabályaik szerint, vagy pedig a két intézményi struktúra együttesen hajtja végre. Közös eljárási szabályok tehát nincsenek, következésképpen az Európai Közigazgatási Térség egy harmonizált értékszintézis, kritériumként érvényesülő alapelvek halmaza [...]."[16]

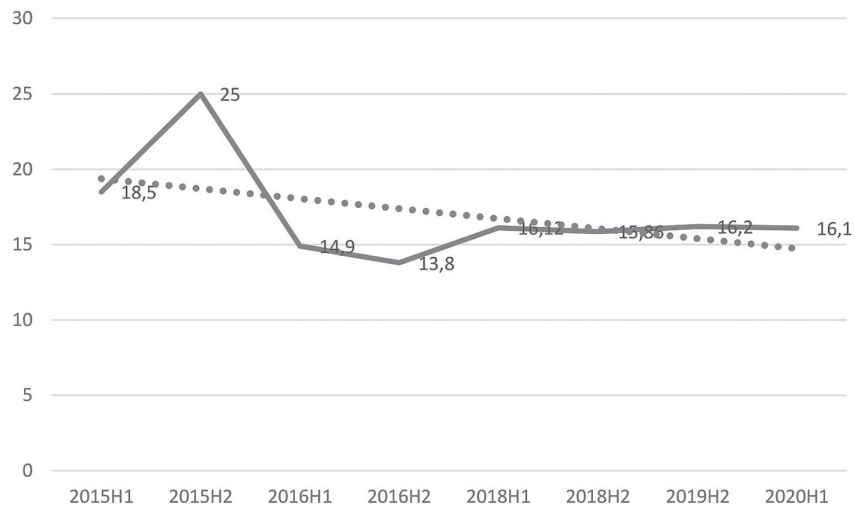
A tanulmány tárgyát képező kutatás a kormánykoncepciónak ebből a célrendszeréből indul ki, mindenekelőtt azt vizsgálja, hogy a vélt vagy valós okokra hogyan reagált a konkrét jogi szabályozás. Figyelembe kell azonban venni a közigazgatási jog sajátságait (rendkívül nagy, mind tartalmában, mind a szabályozás módjában és szintjében heterogén joganyag), ezért a kutatási kérdés némileg fordított módon kíséreli meg megválaszolni a felmerülő kérdéseket, hipotéziseket. Elsősorban nem azt vizsgáljuk, hogy a jelentkező társadalmi (gazdasági, kulturális stb.) kihívásokra miként reagál a jog - esetünkben a közigazgatási hatósági eljárást újraszabályozó törvény –, hanem azt a kérdés tesszük fel, hogy az adott jogterületen, ahol a változás vitathatatlanul rendkívüli mértékű, vajon ez a változás a társadalmi igényekre, illetve kihívásokra reagál-e, avagy más tényezők állnak mögötte.

[16] Részletes jelentés az általános közigazgatási rendtartás koncepciójának előkészítéséről, *https://bit.ly/3LR4fZR*

4. A kutatás hipotéziseinek rendszere

A vázolt programokból és koncepcióból kinyerhető és kiemelt hipotetikus társadalmi problémák a közigazgatási hatósági eljárás körében különösen: a szabályozás közérthetősége és általános alkalmazhatósága; az adminisztratív terhek és azok csökkentési lehetősége, az ügyintézési határidők lerövidítése; az ügyféli jogok érvényesítésének garanciális elemei; a közigazgatási döntések végrehajtásának hatékonysága.

A fentiekkel kapcsolatos előfeltevéseinket a következőkben foglalhatjuk össze. A korábbi szabályozáshoz képest az Ákr. terjedelmében lényegesen rövidebb, de közérthetőségében vagy alkalmazhatóságában alig. Így például a jogállamiság határát súroló olyan új intézmények, mint a függő hatályú döntések, még a közigazgatási jog alkalmazói számára is igen nehezen voltak értelmezhetők. A módosítások hatékonysága is erősen kérdéses volt. Így például a függő hatályú döntés rövid távon valóban gyorsította – ez derült ki egy korábbi kutatásból –, azonban a későbbiekben ez a hatás mérséklődött, így összességében a jogszabályváltozás hatása mérsékeltnek tekinthető, s sok esetben az egyéb eljárási reformok akár nagyobb befolyást is gyakoroltak a rendszerre (1. ábra).[17]



1. ábra. Járási hivatalok által lefolytatott közigazgatási eljárások átlagos időtartama (nap) (2015 I. félévétől – 2015H1 – 2020 II. félévéig – 2020H2)[18]

[17] Hasonlóan: Krisztina F. Rozsnyai – István Hoffman: New Hungarian Institutions against Administrative Silence: Friend or Foe of the Parties? *Studia Iuridica Lublinensia* 2020/1. 121–124.

[18] Saját szerkesztés. Az adatok forrása: *https://bit.ly/3sUUWRO*. Az ábrán szaggatottan jelzett vonal az eljárás hosszára vonatkozó trendvonal, amely jelzi, hogy összességében az eljárások a reformok nyomán felgyorsultak.

Ez végső soron ahhoz vezetett, hogy 2020-ban az Ákr. módosításával a törvényből „kivezették" ezt a függő hatályú döntés jogintézményét. A szabályozás ezenfelül keretjellegű, nagy teret engedve ezzel az ágazati kiegészítéseknek alacsonyabb jogforrási szinten. Így aztán, ha összeadjuk az Ákr.-t és a végrehajtási rendeleteit, akkor a korábbi szabályozással (Ket.) szembeni terjedelmi előny is eltűnik.

A vizsgált időszakon túlmutatóan a 2020-ban Magyarországra érkező új típusú koronavírus világjárvány hozott újabb változást: a 2020 áprilisában először ideiglenes, majd 2020 nyarán általános jelleggel bevezetett ún. ellenőrzött bejelentés intézménye az ügyintézési idő jelentős mértékű rövidülését eredményezte: 2020 II. félévében az átlagos járási hivatali ügyintézési idő csak 11,3 (!) nap volt – szemben a 2020. I. féléves 16,1 nappal.[19] Az ügyintézési idő jelentős mértékű rövidülésében álláspontunk szerint fontos szerepe lehet, hogy az ellenőrzött bejelentéssel számos, alapos szakmai vizsgálatot követelő, akár több szakhatóság bevonásával is zajló engedélyezési ügyek kikerültek a hatóságok hatásköréből, így ezek az általában hosszabb ügyintézési idejű eljárások immáron nem növelik az átlagos ügyintézési határidőt.[20]

Az alkalmazhatóság általános jellege arra épül, hogy az Ákr. is követi az ún. általános eljárásjogi szabályozás modelljét, minek keretében főszabályként minden közigazgatási hatósági ügyben és az eljárás minden szakaszára egy törvényt, az Ákr.-t kell alkalmazni. Ennek megvalósítása minden korábbi szabályozás esetén problémát okozott és csak idő kérdése volt, hogy a kivett és privilegizált eljárások mikor haladják meg az általános alkalmazási kör terjedelmét. Az új szabályozás a már említett keretjellegű szabályozással próbálja ezt kezelni, de ezzel kapcsolatban mindjárt két fenntartást kell tennünk. Az egyik, hogy a végrehajtási eljárás tekintetében az Ákr. sajnos nem változtatott azon a korábbi megoldáson, hogy eltérő rendelkezése hiányában a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvényt (Vht.) kell alkalmazni, mivel a végrehajtásra nem tudott önálló közigazgatási szervet intézményesíteni. Éppen ezért alakult ki az a többlépcsős és bonyolult jogi szabályozás, hogy ha az Ákr. XI. Fejezete másként nem rendelkezik, akkor az eljárás során, ahol a Vht. bíróságot említ – azon végrehajtást elrendelő hatóságot; ahol végrehajtót – azon végrehajtást foganatosító szervet; ahol végrehajtható okiratot – azon végrehajtható döntést; ahol adóst – azon kötelezettet kell érteni. Új rendelkezés az, hogy főszabályként – ha törvény, kormányrendelet vagy önkormányzati hatósági ügyben helyi önkormányzat rendelete másként nem rendelkezik – a végrehajtást az állami adóhatóság foganatosítja. Ebben az esetben azonban az adóhatóság által foganatosítandó végrehajtási eljárásokról szóló 2017. évi CLIII. törvényt kell alkalmazni és nem az Ákr.-t.

[19] Forrás: OSAP 1229 2020. 2. félév hatósági táblái, *https://bit.ly/3lCxhkV*

[20] Balázs István – Hoffman István: „A közigazgatási jog rezilienciája – koronavírus idején" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok: a COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: TK JTI – L'Harmattan 2020) 48–52.

Ha pedig mindezeket összevetjük, akkor nehezen tartható az általános eljárásjogi kodifikáció azon jellemzőjének érvényesülése, hogy az az eljárás minden szakaszára kiterjed. Az általános alkalmazhatóságot pedig még tovább rontják a kivett eljárások, melyek közül a legnagyobb csoportot, melyre az Ákr.-t nem kell alkalmazni, az adó-, valamint vámigazgatási eljárások[21] teszik ki. Ez utóbbiakból viszont önmagában is több lehet,[22] mint az Ákr. hatálya alá tartozókból.

Ha ez igaz, akkor az Ákr. általános kódex jellege is megkérdőjeleződik, ami a gyakorlatban felülírja a koncepció egyik kiindulópontját. Eszerint ugyanis:

„Mivel a korábbi szabályozási megoldások tovább már nemhogy nem tarthatók fenn, de azok a tapasztalatok szerint súlyos kompromisszumok mellett alkalmasak egy eljárási kódex általános jellegének megteremtésére, ezért a jövőben

a) szemben a Ket.-tel elsősorban azon garanciális eljárási szabályokra vonatkozó kógens rendelkezésekre szorítkozik, amelyek megsértése az olyan súlyú eljárási szabálysértésnek minősül, amely a döntés érvényességére is kihathat,

b) az új általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény az eljárási garanciák biztosítása érdekében kifejezetten előírja önnön tárgyi – és értelmezési – elsődlegességét,

c) csak néhány, szigorúan elvi alapokon kiválasztott eljárást (szabálysértési eljárás, választási eljárás, állampolgársági eljárás, vagy éppen sajátosságai okán a német közigazgatási eljárásjogi törvényhez hasonlóan akár az adóigazgatási eljárás) vesz ki az új törvény hatálya alól,[23] és

d) szakít a külön tartott és privilegizált eljárások kategóriájával, ugyanakkor

e) az említett garanciális jellegű szabályokon túlmutatóan, saját maga ad tételes felhatalmazást a különös eljárási (részlet)szabályok megállapítására."[24]

Ezekből a célkitűzésekből, illetve az e koncepció alapján született törvényi szabályozásból, különösen annak elnevezéséből (Általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény) az általános jellegű kódex fenntartásának szándéka egyértelműnek tűnik.

[21] Ezekre az adózás rendjéről szóló 2017. évi CL. törvényt, valamint az adóigazgatási rendtartásról szóló 2017. évi CLI. törvényt kell alkalmazni.

[22] A 2018. első félévi évi OSAP hatósági statisztika szerint csak adóügyekben 21 660 903 önálló elsőfokú határozat született a NAV-nál. Mindeközben a Járási Hivataloknál összesen 8 663 808 önálló elsőfokú érdemi döntést hoztak, a kormányhivataloknál 342 089-et, a helyi önkormányzatok által meghozott elsőfokú államigazgatási határozatok száma pedig 2 786 985 volt. Lásd 2018. év első félévi hatósági statisztika (OSAP 1229), *https://bit.ly/3lMywOL*

[23] A konkrét okokra viszont sem itt, sem pedig a törvényjavaslatot az IM részéről gondozó és a témában legtöbbet publikáló kiváló kolléga írásaiból sem tudunk meg. Lásd Hajas Barnabás: „Újrago(mb/nd)olt hatósági eljárásjog: az általános közigazgatási rendtartás" *Jogtudományi Közlöny* 2017/6. 292–302.

[24] Részletes jelentés az általános közigazgatási rendtartás koncepciójának előkészítéséről, *https://bit.ly/3N3Rnk8*

Ha azonban az összes hatósági ügy többségére nem az általános szabályozást kell alkalmazni, akkor a jogi szabályozás karakterisztikája is megváltozik. A „megszüntetve megőrzés" itt fordítva érvényesül, miközben a jogalkotó deklarált szándéka az általános jelleg megőrzése, a szabályozás tartalma a fentiekre tekintettel lényegében megszünteti azt.

Egy új szabályozással kapcsolatos társadalmi kihívás minimuma az, hogy az új szabályozás jobb legyen, mint a régi. Esetünkben az új valóban rövidebb, átláthatóbb első ránézésre, de a nevétől eltérően nem terjed ki a hatósági ügyek teljes körére, sőt még a többségére, illetve az eljárás összes szakaszára sem. Akkor viszont kérdés marad az, hogy mit nyert vele a jogalkalmazó és a jogkereső közönség?

a) Az adminisztratív terhek és azok csökkentési lehetősége. A koncepciót és a törvényalkotást nem előzték meg hiteles felmérések, empirikus tapasztalatok, vagy erre a célra könnyen felhasználható hatósági statisztikák elemzése, így nem lehetett tudni, hogy milyen adminisztratív terheket kellett volna csökkenteni és ilyenek a törvény alkalmazása óta sem állnak rendelkezésre.[25]

b) A közigazgatási döntések végrehajtásának hatékonysága. A közigazgatási hatósági ügyek egy része tartalmilag az ügyfelek számára kötelezettséget állapít meg, melyeket önkéntes végrehajtás hiányában a közigazgatásnak legitim állami kényszer igénybevételével kell realizálnia. A végrehajtási eljárás és eszközrendszer ezt a célt szolgálja.

Nem lehet jó az az állam, amely cselekvését megvalósító közigazgatása képtelen a jogszabályokat realizálni, az általa hozott egyedi döntéseket a valóságban végrehajtani. Ha pedig a társadalom azzal szembesül, hogy a jogszabályok és az ennek alapján hozott jogszerű döntések nem érvényesülnek, úgy elveszti bizalmát az államban és jogban egyaránt.[26] Így aztán nagyon fontos a jog érvényesítése össztársadalmi szempontból, de az ügyfelek joga és jogos érdekeinek érvényesülése miatt is. Mivel azonban ennek érdekében az állam kényszert alkalmaz, így olyan garanciarendszert kell mellé építeni, amely képes az esetleges visszaéléseket is kiszűrni, illetve orvosolni. A végrehajtási eljárásnak így egyszerre kell gyorsnak és hatékonynak lennie, ugyanakkor megfelelő garanciákat tartalmazónak is a jogállamiság jegyében. Ebben a tekintetben Magyarországon az elmúlt évtizedekben nem volt túl jó a helyzet.[27] A közigazgatás saját végrehajtást foganatosító intézményrendszerrel nem rendelkezett, míg az igénybe vehető

[25] Az Országos Statisztikai Adatfelvételi Program része a hatósági statisztika is, de ennek rendszere nem alkalmas ezen szempontok vizsgálatára sem. Lásd *https://bit.ly/3Nu6NhG*

[26] Sajó András: „Az állam működési zavarainak társadalmi újratermelése" *Közgazdasági Szemle* 2008/7–8. 690–711.

[27] Gajduschek György: *Rendnek lenni kellene* (Budapest: KSZK 2008).

bírósági végrehajtó mechanizmus maga is súlyos gondokkal küszködött és reformra szorult.[28]

Nem véletlen tehát, hogy a közigazgatási hatósági eljárás megújítására irányuló „általános közigazgatási rendtartás" koncepciója is hangsúlyozta: „Általános tapasztalat, hogy végrehajtásra nagyon sok helyen nem kerül sor, mert nincs rá kapacitás vagy hiányzik a megfelelő szakmai háttér, esetleg a hatóságok úgy ítélik meg, hogy túl költséges. Ugyanakkor ezeknek a problémáknak a megoldása elsődleges feladat, hiszen hatékony végrehajtási szakasz nélkül nem lehet eredményes a hatósági eljárás sem [...]."

Éppen ezért sajnálatos és egyben meglepő, hogy az új törvényi szabályozás legnehezebben értelmezhető része éppen a végrehajtási eljárás lett, melyre – ahogy erre az előzőekben utalás történt – nem is azt kell alkalmazni, hanem a bírósági végrehajtásról szólót, megfelelő eltérésekkel, a végrehajtás foganatosítására pedig az adóvégrehajtás szabályait.

Az OSAP hatósági statisztikának[29] ugyan része a végrehajtás is, azonban ennek rendszere olyan, hogy nehéz országos és a korábbi állapotokkal összevethető eredményeket kinyerni belőle.

A közigazgatás hatékonysága vizsgálatának széleskörű irodalma van, de általánosan elfogadott módszertana nincs.[30] Ebből a szempontból az OECD országjelentései és tematikus anyagai a leggyakorlatiasabbak, amelyek azért is fontosak, mert a 2010 óta folyó reformokhoz is igénybe vette azokat a magyar kormányzat.[31]

A hatékonyságot sajátos módon értelmezi maga az Ákr. is, amikor rögzíti az alapelvek közt a hatékonyság elve alatt azt, hogy „[a] hatóság a hatékonyság érdekében úgy szervezi meg a tevékenységét, hogy az az eljárás valamennyi résztvevőjének a legkevesebb költséget okozza, és – a tényállás tisztázására vonatkozó követelmények sérelme nélkül, a fejlett technológiák alkalmazásával – az eljárás a lehető leggyorsabban lezárható legyen."[32]

A már hivatkozott OSAP statisztikákban az ügyintézés idejére vannak adatok, és az eljárás hivatalos költségeire nézve szintén. Így például megtudhatjuk az Ákr. hatálybalépését követő 2018 I. félévi hatósági statisztikából azt, hogy a fővárosi és megyei kormányhivataloknál 531 106 döntésből az egy ügyre jutó

[28] Lásd a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény módosításáról szóló 2017. évi XIV. törvényt.

[29] A 2018-as adatokra lásd 2018. évi hatósági statisztikák és önkormányzati törzsadattár, *https://bit.ly/39H89Xw*

[30] Geert Bouckaert – John Halligan: *Managing performance: International comparisons* (London: Routledge 2007); Gajduschek György: „Miben áll, és mérhető-e a kormányzati teljesítmény?" *Politikatudományi Szemle* 2014/3. 97–116.

[31] Lásd pl. Molnár Péter – Varga Ferenc: Az OECD Jelentések alkalmazási lehetőségei az elektronikus közigazgatási kutatások és fejlesztések során, *https://bit.ly/3agyPyP*

[32] Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016.évi CL. törvény 4. §-a.

átlagos eljárási költség 41 912,5 Ft volt, míg az egy ügyre jutó ügyintézési idő ugyanebben az időszakban 19,33 nap. Ugyanezek az adatok 2019 I. félévére: a 480 692 döntésre az egy ügyre jutó átlagos ügyintézési idő 26,03 nap, míg az eljárási költség 41 404,6 Ft volt,[33] tehát a lassuló ügyintézés a jellemző, stagnáló költségek mellett.

Ha ugyanezeket a szempontokat vesszük alapul az Ákr. hatályba lépését megelőző 2017. évben, akkor 634 578 összes döntésből az egy ügyre jutó ügyintézési határidő 13 nap volt, míg az átlagos eljárási költség 10 075,2 Ft, azaz lényegesen kedvezőbbnek tűnik, mint az új szabályozás eredményeként kialakult helyzet.[34] Ugyanakkor meg kell jegyezni azt is, hogy téves lenne messzemenő következtetéseket levonni ezekből a számokból, mert egyrészt vitatható, hogy a hatósági ügyintézés hatékonysága pusztán a törvényhelyből idézett két szempont alapján meghatározható lenne. A részben magyar nyelven is hozzáférhető nemzetközi elemzések ugyanis világossá teszik, hogy a felmerülő adminisztrációs terhek (az ügyintézéssel az ügyfél által eltöltött idő; vállalkozások esetében ennek bérben megjelenő effektív pénzügyi költségei, az esetleg elmaradt hasznok stb.) legalább ennyire lényegesek.[35]

Másrészt az éves OSAP hatósági statisztika adatai statikusak, mivel nem képesek követni a feladat- és hatáskörök mozgását és az ebből adódó ügyintézési sajátosságokat, például azt, hogy miként alakult az egyes eljárástípusok (automatikus, sommás és teljes) aránya.[36]

c) Az ügyféli jogok érvényesítésének garanciális elemei. E körben számos elem vizsgálható, de kiemelkedik közülük az a tény, hogy az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény[37] számos vonatkozásban megváltoztatta a közigazgatási hatósági eljárás több mint fél évszázados hazai rendszerét.

Ennek eredményeként különböző eljárástípusok kerültek bevezetésre és megszűnt a közigazgatáson belül addig alkalmazott fellebbezésnek, mint szubjektív jogvédelmi eszköznek az általános és rendes jogorvoslati jellege is. Ez utóbbira csak kivételesen kerülhet sor és a korábbiaknál szűkebb keretek közt, helyébe

[33] Forrás: *https://bit.ly/3yYqES7*

[34] Forrás mint előző jegyzet azzal a kiegészítéssel, hogy az összes döntés száma – a megváltozott táblaszerkezet miatt – saját számolás eredménye.

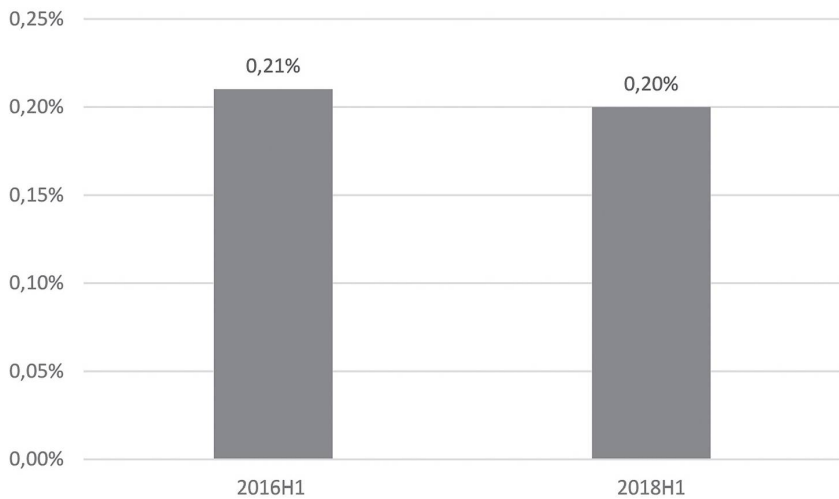
[35] Kovácsy Zsombor – Orbán Krisztián: *A jogi szabályozás hatásvizsgálata* (Pécs: Dialóg Campus 2005) 72–86; OECD PUMA: *A szabályozás hatásvizsgálata* (Budapest: OECD–MeH–IM 1997).

[36] További nehézséget okoz az OSAP hatósági statisztikák éves összefoglaló adatai nyilvánosan hozzáférhető változatainak a hiánya és így a különböző időszakok adatainak dinamikus feldolgozása megfelelő statisztikai és tudományos módszerekkel lényegében lehetetlen. Általánosságban megjegyzendő ugyanakkor, hogy a sommás és automatikus eljárások bevezetésének deklarált célja éppen az ügyintézési határidők radikális csökkentése volt.

[37] Ákr. 111–119. §.

pedig a közigazgatási per lépett a bíróságnak biztosított általános megváltoztatási jogkörrel. Ez alapvetően új elem, mely messze túlmegy a jogszerűtlen közigazgatási döntések kiiktatásának jogállami követelményén, és elvonja a végrehajtó hatalmi ág jogkörét, amikor helyette a bírói hatalmi ág dönt az ahhoz szükséges közigazgatási szekértelem nélkül.

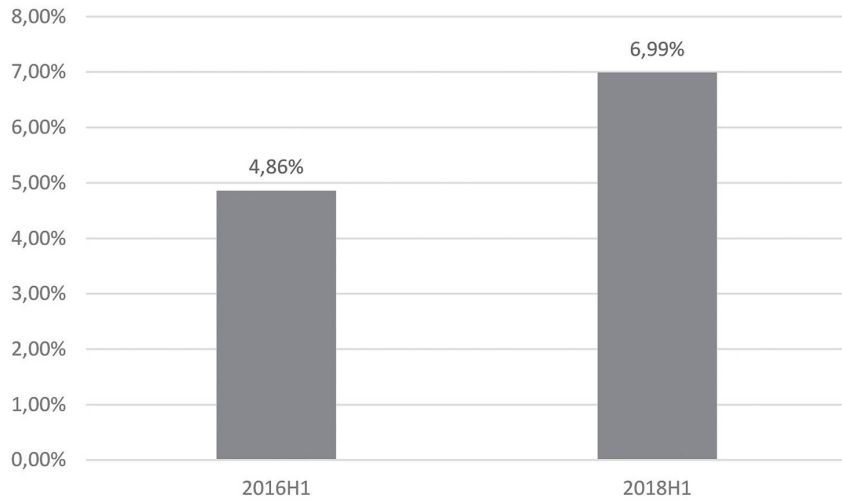
Ez az új rendszer azonban csak 2020. március 1-jével lépett hatályba, így empirikus adatok nem állnak rendelkezésre arról, hogy a jogállami garanciális többletnek szánt közigazgatási per, mint általános szubjektív jogorvoslati eszköz mennyiben veszi vissza a jogkereső közönség jogorvoslati kedvét azzal, hogy egy jóval kötöttebb, jogismeretet igénylő és hosszadalmasabb eszköz áll rendelkezésre az ügyek meghatározó többségében. A közigazgatási bírósági eljárások (a Kp. hatálybalépésével elsődlegesen a közigazgatási perek) korlátozott szerepe jól tükröződik a hatósági és bírósági statisztikákban is. 2016 I. félévében, az eljárásjogi reformot megelőzően a járási hivatali ügyek 0,21%-át támadták meg jogorvoslattal, de a másodfokú határozatoknak csak a 4,86%-ával kapcsolatban kezdeményeztek bírósági felülvizsgálatot. Tehát a bírósági megtámadás iránti hajlandóság a kétfokú eljárásokban nem volt túlzottan jelentős. Ez a helyzet 2018 I. félévére, a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (Kp.) és az Ákr. hatálybalépésével csak kisebb mértékben módosult. Az ügyfelek 13 589 251 elsőfokú járási hivatali ügyek 0,20%-ában életek jogorvoslattal, s a jogorvoslati eljárást követően az ügyek 6,99%-ában kezdeményeztek közigazgatási pert (lásd 2. és 3. ábra).[38]



2. ábra. A járási hivatali elsőfokú határozatokkal szembeni fellebbezések aránya 2016 és 2018 I. féléveiben[39]

[38] Az 1. és 2. táblázatok forrásai: OSAP hatósági statisztikai adatgyűjtés, *https://bit.ly/3MVuEXC*

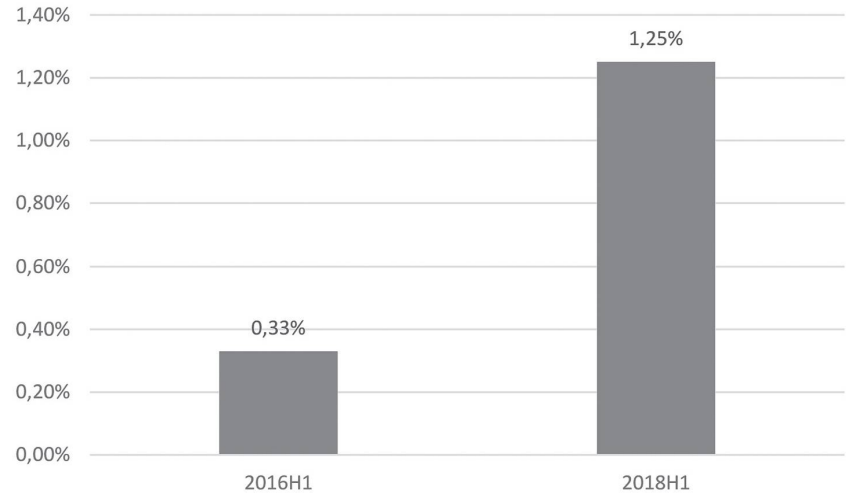
[39] Saját szerkesztés, az adatok forrása: *https://bit.ly/3GnPY5N*



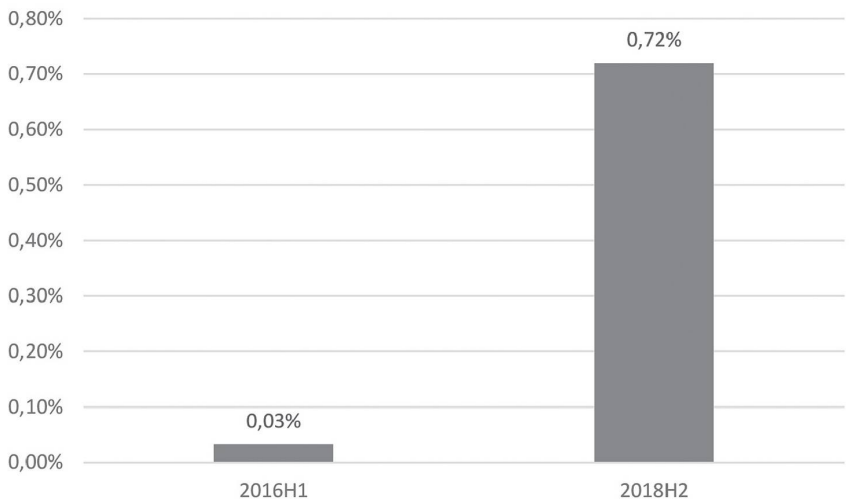
3. ábra. A járási hivatali elsőfokú határozatokkal kapcsolatban hozott másodfokú határozatokkal szemben benyújtott bírósági jogorvoslatok aránya 2016 és 2018 I. féléveiben[40]

A megyei kormányhivatali elsőfokú döntések esetében 2016 I. félévében az ügyek 0,33%-át támadták meg jogorvoslattal, s az összes ügy 0,033%-ában született bírósági döntés. 2018 I. félévében – amikor a megyei kormányhivatal döntéseivel szemben már csak akkor volt helye fellebbezésnek, ha azt külön törvény lehetővé tette – a korábbiakhoz képest bár jelentősen megnőtt a jogorvoslati hajlandóság, de az összes ügyszámhoz képest még így is alacsony volt a számuk: az elsőfokú döntések 1,25%-ában nyújtottak be jogorvoslati kérelmet, s az ügyek 0,72%-a került bíróság elé (4. és 5. ábra).

[40] Saját szerkesztés, az adatok forrása: *https://bit.ly/3GnPY5N*



4. ábra. A megyei kormányhivatal által hozott elsőfokú döntésekkel szemben előterjesztett jogorvoslati kérelmek aránya[41]



5. ábra. A bírósági határozatok aránya az összes elsőfokú megyei kormányhivatali döntéshez képest 2016 és 2018 I. féléveiben[42]

Ami a különböző eljárástípusok (automatikus, sommás, teljes) bevezetését illeti, ott jellemzően az ügyféli jogokra és az adminisztratív terhek csökkentésére alapozott „határidő-fetisizmus" nyomait fedezhetjük fel, melyek sajnálatos módon a megelőző Ket. szabályozásánál és módosításainál is meghatározóak vol-

[41] Saját szerkesztés, az adatok forrása: *https://bit.ly/3GnPY5N*

[42] Saját szerkesztés, az adatok forrása: *https://bit.ly/3GnPY5N*

tak. A közpolitikai elvárások közt prioritásként szerepelt az, hogy a hatóságok minél rövidebb határidőben intézzék az ügyeket és ehhez képest az eredményesség, hatékonyság, a szakszerűség és a jogszerűség szempontjai magában a normaszövegben háttérbe kerültek, még akkor is, ha az előterjesztésben a deklaráció szintjén kifejezetten hangsúlyozásra kerültek.[43]

Az előzőekben jelzett közpolitikai célok érdekében az Ákr. által hozott új megoldás ebből a szempontból jelentős kompromisszumokat valósít meg, mely egy nehezen átlátható, de kétségkívül logikusan egymásra épülő rendszerben „bűvészkedik" a határidőkkel, amikor az automatikus döntéshozatal esetén 24 órában, sommás eljárásban 8 napban, míg a teljes eljárásban 60 napban állapítja azt meg.[44] (Ha átlagoljuk, akkor kísértetiesen hasonló eredményt kapunk, mint a Ket. által radikálisan bevezetett, majd később a gyakorlatban megbukott 20 munkanapos általános ügyintézési határidővel.)

Érdekes a hatályos jogi szabályozásban alkalmazott „sommás" eljárás általánossá tételét igazoló megoldáshoz végzett modellszámítás, miszerint: „A sommás eljárás sikeres bevezetésének lehetőségét erősíti az a tény, hogy a rendelkezésre álló statisztikai adatok szerint a jelenlegi közigazgatási eljárási rendszerben a lefolytatott ügyek – 30%-át 3 nap alatt, – 27%-át 4–10 nap alatt, – 26%-ban 11–30 nap alatt intézik el. Az általános közigazgatási rendtartásban megállapítandó különböző határidők finomhangolásával lehetővé válhat az, hogy a jelenleg 11–30 nap alatt elintézhető ügyek meghatározó részében nyitott legyen a sommás eljárás lehetősége."[45]

Csakhogy e megállapításhoz fűzött jegyzet azt is rögzíti: „Az Igazságügyi Minisztérium statisztikai adatgyűjtése a központi államigazgatási szervek 2013-ban első- és másodfokon hozott döntéseit vizsgálta. A Közbeszerzési Hatóság, a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal, a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság, valamint a miniszterek által irányított központi államigazgatási szervek nagy része eleget tett adatkérésünknek, s 629 első fokon intézendő ügytípusban 5 594 600

[43] Ezt erősíti meg az Ákr.-ről szóló IM előterjesztés hatásvizsgálati lapján található indokolás annak szükségességéről, miszerint: „Az előterjesztés célja, hogy az ügyek elintézése során a közigazgatás az Alaptörvénynek megfelelő, az ügyfelek jogait és jogos érdekeit garantáló, magas színvonalú, korszerű, az eljárások gyors lezárását és az időszerűséget biztosító, hatékony, átlátható és kiszámítható működéséhez szükséges hatósági eljárásjogi keretek között járjon el. A jogállammal szemben támasztott alapvető elvárás, hogy a jogrendszer önmagára vonatkozó szabályai feltétlenül érvényesüljenek, vagyis alkotmányos követelmény az is, hogy az eljárási szabályokat a hatóságok is betartsák. A jogalkotó új szemléletű törvényben vonja le a Ket. tizéves hatályosulásának tapasztalatait, egyben hozzájárul a valódi közigazgatási bíráskodás megteremtéséhez is, ami egyben az ügyfelek számára ténylegesen érzékelhető, pozitív változásokat eredményező eljárásjogot teremt." Forrás: *https://bit.ly/3LO9usX*

[44] 2016. évi CL. törvény 50. § (2) bekezdés.

[45] Részletes jelentés az általános közigazgatási rendtartás koncepciójának előkészítéséről, *https://bit.ly/3wT4EFC*

ügyről áll rendelkezésünkre adat.[46] A kérdések nagy része az Országos Statisztikai Adatgyűjtési Programban szereplő kérdésekkel azonos, egyedül az elintézési időtartamra vonatkozóan szerepelt többletkérdés. Az adatszolgáltatás nem terjedt ki a járási hivatalok, a fővárosi és megyei kormányhivatalok, valamint az önkormányzatok által lefolytatott ügyekre."

Az adatok, amelyre a döntéshozók támaszkodni látszanak tehát nem reprezentatívak, így matematikai statisztikai elemzésre alkalmatlan mintavételen alapulnak, miközben az OSAP nyilvános és általános (minden ügyre, az ún. „teljes populációra" kiterjedő rendszeréből származnak). Valójában a felhasznált adatok meglehetősen inadekvátnak, statisztikailag rendkívül torznak tűnnek. Egyfelől kifejezetten számos atipikus, csak országos szinten működő szerveket foglalnak magukban. Másfelől a másodfokú eljárások torzító hatása is nyilvánvaló, hiszen ez esetben az esetleges hosszadalmas bizonyítási eljárás (tanúk meghallgatása, helyszíni szemle, akár tárgyalás tartása stb.) szükségtelen (bár a másodfokú eljárások aránya ismeretének híján a torzítás mértéke nem becsülhető). A leglényegesebb torzítás azonban éppen abban áll, hogy a legnagyobb ügyforgalmat lebonyolító hatósági jogalkalmazó szervek (megyei és járási kormányhivatalok, önkormányzati hivatalok) adatai kimaradtak, pedig az OSAP adatai alapján is éppen ezeknél zajlik az első fokú eljárások tömege, amihez képest az említett IM adatgyűjtés atipikusnak, de legalábbis speciálisnak mondható eljárásokra terjedt ki. Tegyük ehhez hozzá, hogy az így kimaradó területek azok, ahol a leggyakrabban jelenik meg az egyszerű állampolgár ügyféli pozícióban, vagyis éppen ez az a terület, ahol egy általános eljárási törvénynek a legnagyobb szerepe lehet abban, hogy az állampolgárt informálja, vagyis praktikusan segítse az eljárás folyamatának megértésében, a teendőiben történő eligazodásban, és nem utolsósorban a jogállami garanciák világossá tételével.

A döntést megalapozó statisztikai jellegű adatok meglehetősen inadekvátnak tűnnek éppen az Ákr. megalapozásához. Legalább ennyire lényeges azonban az a szempont is, hogy hasonló döntésekhez, különösen az ügyintézési határidő radikális csökkentését célzó jogintézmények bevezetéséhez a statisztikai adatok önmagukban nyilvánvalóan elégtelenek. Ezt az állítást egyaránt alátámaszthatjuk a társadalomtudományi módszertan és a közigazgatás-fejlesztés szakirodalmának oldaláról. Egy ilyen döntés megalapozásához részletesebb, legalább a nagyobb ügyforgalmú területek alaposabb, részletes áttekintését, megértését biztosító elemzésekre lenne szükség. Ehhez a társadalomtudomány például a résztvevő megfigyelés, az esettanulmány-készítés, a dokumentumelemzés, de praktikusan különösen az interjú módszerét ajánlja,[47] a közigazgatás-szervezési szakirodalom pedig, számos egyéb technika mellett, elsősorban az ügyme-

[46] Ehhez képes a területi kormányhivatalokban fél év alatt mintegy 13 millió döntés született.

[47] Lásd ezekről magyar nyelven pl. Earl Babbie: *A társadalomtudományi kutatás gyakorlata* (Budapest: Balassi 2000).

net-vizsgálat – közel egy évszázada ismert és alkalmazott – módszerét.[48] Ilyen jellegű kutatásokra azonban végképp nem találtunk utalást a döntés-előkészítő anyagokban.

Összesített adatok hiányában – az előzőekben a hatékonyság kérdéskörében bemutatott elemzést is alapul véve – valójában ma sem mutatható ki egyértelműen az, hogy az Ákr. hatálybalépése előtt és azt követően hogyan alakult a hatósági ügyek száma, illetve ezen belül az ügyintézési határidő, mivel a közzétételi listákon az adatok csupán ágazati bontásban szerepelnek.[49]

A hatósági statisztika ezen „feldolgozatlansága", vagy – amennyiben ilyenek mégis vannak a közigazgatásért felelős tárcánál – azok nyilvánosság előli elzártsága a közigazgatási hatósági eljárás, sőt a szervezeti és működési reformja megalapozottságát vagy eredményességét is kétségbe vonhatják. Kutatásunk során ennek hiánya érezhető volt, ám a feladat nagysága olyan mértékű, melyet a jelen körülmények közt nem lehetett felvállalni, ezért főként másodlagos forrásokra támaszkodtunk.

Amint az már említésre került, az ügyféli jogok szempontjából legalább annyira fontos a jogorvoslati rendszer változása. Ebben a tekintetben is érdemes idézni a koncepcióból, miszerint:

> „Az általános közigazgatási rendtartás tehát garanciális okokból a Ket-hez képest más hangsúlyokat követ: a Ket.-ben elsődleges jogorvoslat a fellebbezés és másodlagos a bírói kontroll, míg az új kódexben a fellebbezés a kivételes, és a főszabály a közigazgatási per. A jogorvoslat szabályozási modellje tehát a jelenlegi főszabály (fellebbezés lehetősége) teszi kivétellé, és a kivételt (fellebbezés lehetőségének hiányában közigazgatási per) teszi fő szabállyá.
>
> Mindezekre figyelemmel a jogorvoslati alapmodell három elemből áll: – közigazgatási (első fok) eljárás, – elsőfokú közigazgatási bírósági eljárás, valamint – kivételes jelleggel a másodfokú közigazgatási bírósági eljárás. Az új rendszer biztosítani tudja az objektívebb elbírálást, ezáltal az ügyféli jogok hatékonyabb érvényesülését azzal, hogy nem hagy teret a szervezeten belüli egyéb érdek, elfogultság megjelenésének. A korrupciós kockázatok csökkentésének is megfelelő eszköze lehet a bírói kontroll, mivel a bírói függetlenség és a bírósági eljárás nyilvánosságának elvéből fakad a döntési folyamatok átláthatóságának javulása, továbbá a bírósági döntések publikálása eredményeként megismerhető és kiszámítható lesz a joggyakorlat.
>
> A közigazgatási per általános jogorvoslati eszközzé tételével az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvény átalakítja a bírói kontrollhoz[50] köthető

[48] Almásy Gyula – Csuth Sándor: *Közigazgatási szervezési alapismeretek* (Budapest: Dialóg Campus 2018).

[49] 2009-ig ennek felelős tárcája a BM, illetve jogutód szervei voltak, amelyek az összesített adatokat rendszeresen közzétették a honlapjukon. Mivel azonban ez eltért az OSAP rendszerétől, így hivatalosnak ezek sem voltak tekinthetők, de legalább tájékoztatást adtak a főbb tendenciákról.

[50] A hazai közigazgatási bírói kontroll történeti aspektusaira lásd Koi Gyula: „A bírói kontroll, a

intézményeket, eljárási lehetőségeket is. Az ügyteher csökkentése miatt érdemes a bírósági felülvizsgálati kérelmet az alapügyben első fokon eljáró szervnél előterjeszteni, amely felügyeleti (felettes) szerve útján terjeszti fel a bírósághoz. A döntést hozó hatóságnak és a felügyeleti szervnek pedig a megtámadott döntéssel szemben hivatalból érdemi döntés-felülvizsgálati hatáskört biztosít az új szabályozás.

A közigazgatási per kiemelt szerepéhez igazodóan szükséges átalakítani az ahhoz köthető főbb szabályokat is az ügyfél jogainak és érdekeinek könnyebb érvényesíthetősége miatt. Így szükséges egyrészt az eljárás illetékköltségeinek revíziója, másrészt a kereseti kérelem formai követelményeinek enyhítése. Szükséges az új rendszerben átalakítani a közigazgatási pernek a jogerős határozat végrehajtásával való viszonyát, ugyanis tágabb körben kell alkalmazni a halasztó hatály biztosítását a jelenlegi elsődleges szűrő, a fellebbezés kiiktatásával [...]."

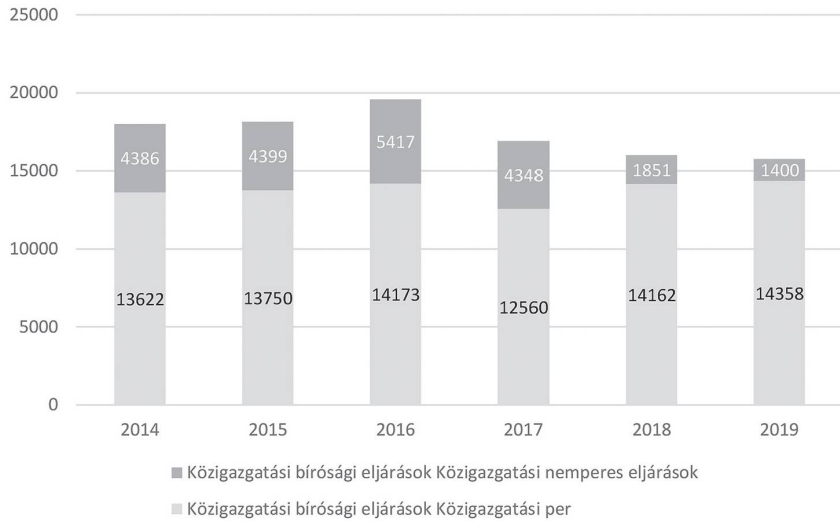
A fellebbezésnek, mint a közigazgatáson belüli általános és rendes jogorvoslatnak a megszüntetését tehát több okkal is indokolta a koncepció. Az egyik, államszervezeti szempontból az államigazgatáson belüli ún. „belső és külső" integráció következtében létrejövő új megaszervezeteken belül az elsőfokú döntést meghozó szervezettől független fórumok hiánya. Ennek vannak reális alapjai, de ettől még a közigazgatáson belül lehetett volna más megoldást is találni, így például független fellebbezési bizottságok, vagy tanácsok létrehozásával – ha akarják.

A másik, hogy a közigazgatáson belüli jogorvoslat magába hordozza a korrupció veszélyét, semmivel sem igazolt és a fellebbezést hosszú idő óta alkalmazó közigazgatási rendszerek tapasztalatait nullázza le sommásan. Az sem felel meg a valóságnak, hogy a bírói felülvizsgálat lenne az új tendencia a világban, hanem inkább indokolható a koncepcióval egyidőben futó közigazgatási különbíróság létrehozását megalapozó érvnek. Az ügyféli jogok szempontjából pedig biztosan nem jelent előrelépést a fellebbezés általános és kötetlen jellegéhez képest. A bírósági eljárás merevsége, időbeni elhúzódása, perjogi kötöttségei, költségessége stb. inkább visszatartják az ügyfeleket attól, hogy jogaikat érvényesítsék. Erre egyébként, mint megoldandó feladatra, a koncepció is utal.

Jóllehet a közigazgatási perek váltak a közigazgatás döntéseivel szemben általános jogorvoslati eszközzé, azonban a fellebbezés 2020 márciusáig széles körben történő megőrzésére is figyelemmel (2020 márciusáig a járási hivatalok elsőfokú döntéseivel szemben az Ákr. alapján általánosan lehetőség volt fellebbezésre), valamint a bírósági jogorvoslat nehézkessége (azaz a keresetnek a fellebbezési kérelem formátlanságához képest jóval erőteljesebb, a Kp.-ben meghatározott formai és tartalmi kötöttségei, ehhez kapcsolódóan a jogszerűségi kont-

hazai közigazgatási bíráskodás történeti aspektusai" in Boros Anita (szerk.): *A közigazgatás jogvédelem és jogérvényesítés alapintézményei* (Budapest: Nemzeti Közszolgálati Egyetem 2019) 13–16.

rollal összefüggően – a felperestől elvárt – elvárt jogi ismeretek magasabb mértéke) miatt a Kp. hatálybalépése nem hozta el a közigazgatási bírósági eljárások számának jelentős növekedését, sőt összességében még csökkent is azok száma (jóllehet a peres eljárások száma kis mértékben nőtt, de ez annak volt elsődlegesen köszönhető, hogy a legtöbb korábbi nemperes eljárás a Kp. hatálybalépésével egyszerűsített pernek, azaz peres eljárásnak minősült).[51]

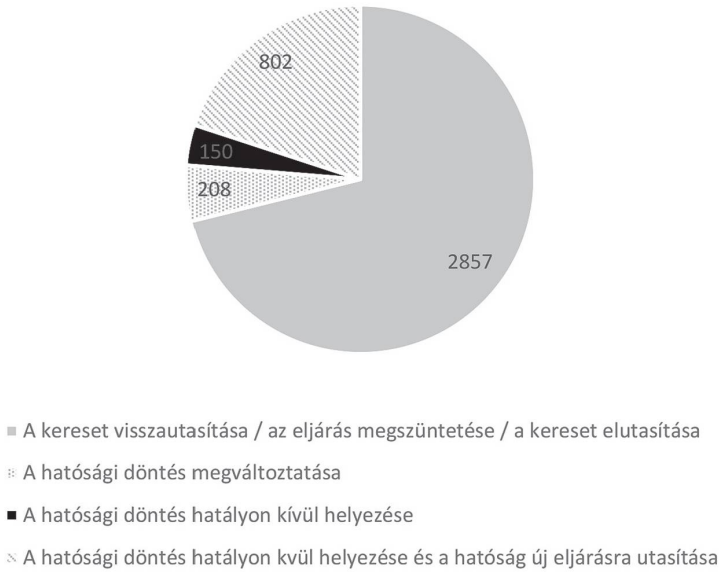


6. ábra. Közigazgatási bírósági eljárások
(közigazgatási ügyekben eljáró elsőfokú bíróságokhoz érkezett ügyek) száma, 2014–2019[52]

Az időszerűséget kiegyensúlyozni hivatott általános megváltoztatási jogkör pedig súlyos tévedés, mert egyrészt a bíróságnak nem dolga a végrehajtó hatalmi ág helyett dönteni, másfelől nem is ért a közigazgatáshoz, mint szakigazgatáshoz. Ilyen általános jelleggel még olyan rendszerekben sincs megváltoztatási jogkör, ahol a közigazgatási bíráskodást a végrehajtó hatalmi ágon belül szervezték meg. Az általános megváltoztatási jogkör bevezetése ellenére is csak szűk körben élt ezzel a lehetőséggel a bírói gyakorlat, amelye jól látható a 2019 I. féléves bírósági statisztikán alapuló adatokból is.

[51] Lásd Krisztina Rozsnyai: „Current Tendencies of Judicial Review as Reflected in the New Hungarian Code of Administrative Court Procedure" *Central European Public Administration Review* 2019/1. 14–16.

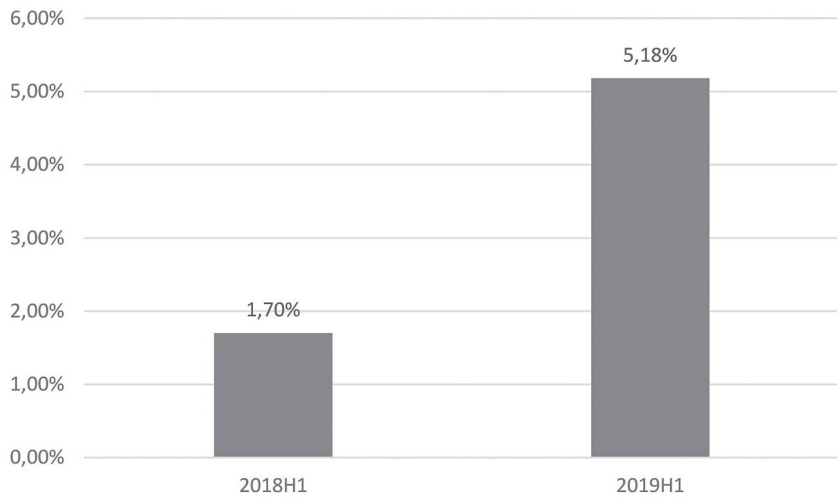
[52] Forrás: Bírósági statisztika, *https://bit.ly/3MCgvhX*



7. ábra. A közigazgatási és munkaügyi bíróságok elsőfokú döntéseinek megoszlása 2019 I. félévében[53]

Az ábrából kitűnik, hogy a megváltoztatási döntés az összes bírósági ügyet befejező döntés (ügyet lezáró végzés és ítélet) 5,18%-ában született, azaz a súlyuk nem volt jelentős. Jóllehet, a Kp. modelljének bevezetése lényegesen növelte a megváltoztatási döntések számát, hiszen a jellemzően még a korábbi, a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény XX. fejezetének szabályai alapján indított, 2018 első félévében lezárt ügyekben a megváltoztatási döntések aránya csak 1,70%-os volt, azonban az új modell bár jelentős, de nem áttörő változást hozott, így még ezen keretek között sem beszélhettünk „bírói kormányzásról”.

[53] Forrás: Bírósági statisztika, *https://bit.ly/3MCgvhX*

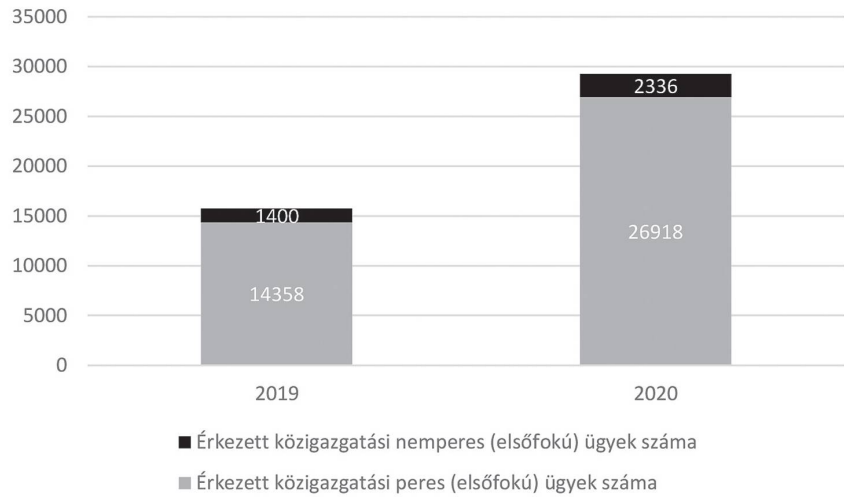


8. ábra. Megváltoztatási döntések aránya az elsőfokú eljárást befejező bírósági határozatok között

A jogalkotó éppen ezen indokokra hivatkozva szüntette meg 2020 tavaszával az általános megváltoztatási jogkört, s tért vissza az elsődlegesen a kaszszációs jogkör alkalmazásához. A megváltoztatásra immáron csak külön törvény rendelkezései alapján, valamint egyfajta „szankciós" jelleggel kerülhet sor (ha a hatóság nem vette figyelembe a kasszációt elrendelő bírói döntés útmutatását).[54]

A problematika ennél persze összetettebb, azonban itt csak az került kiemelésre, hogy a közigazgatási per elsődlegessé tétele megváltoztatási jogkörrel nem az ügyféli jogok érvényesülését szolgálja, hanem a közigazgatási különbíróság létét, ha az megvalósult volna. A közigazgatási per előtérbe helyezése egy másik tendenciát is jelzett: a jogalkotó az ügyféli jogok közigazgatási védelmével – az előbbiekben jelzettek szerint – a bírósági jogvédelmet kívánja előnyben részesíteni. Ez nemcsak a fellebbezések visszaszorításával és a közigazgatási per előtérbe helyezésével járt együtt. A közigazgatási per előtérbe helyezése a bírósági statisztikában is jól látható, ugyanis 2020-tól jelentősen megnőttek a bírósági ügyszámok, ahogy a következő ábra is jól mutatja:

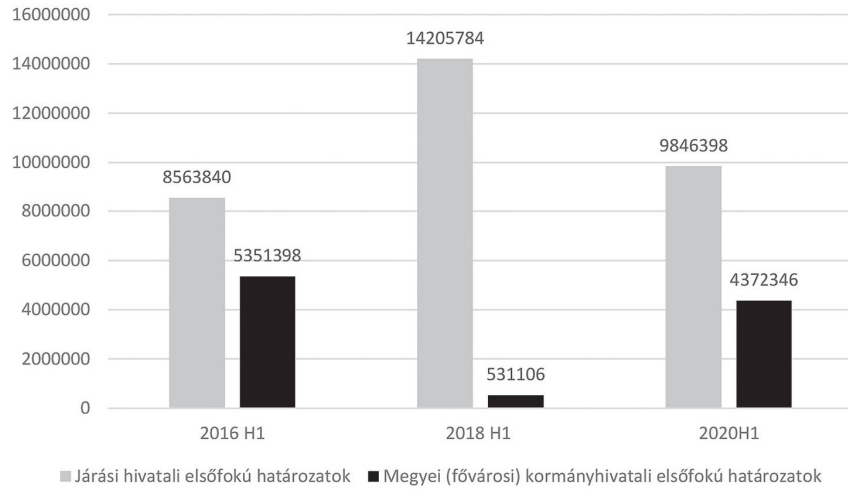
[54] F. Rozsnyai (13. lj.) 13–14.



9. ábra. A közigazgatási és munkaügyi bíróságok, valamint a törvényszékek elsőfokú közigazgatási ügyszakban iktatott ügyeinek megoszlása 2019-ben és 2020-ban[55]

Ezt tovább erősítette a járási hivatali eljárások már említett egyfokúsítása is. Az egyfokúsítás nyomán újabb jelentős hatásköri átalakításra került sor – 2017-et követően, lényegében három éven belül. Míg 2017-ben a korábbi járási hivatali határozatok száma – az Ákr. által biztosított általános fellebbezésre tekintettel – megnőtt, hiszen számos, korábban a megyei (fővárosi) kormányhivatalok megyei szintű szerveinél ellátott hatáskört a megyeszékhely járási hivatalaira telepítettek, addig 2020 első félévében a járási hivatali eljárások egyfokúsításával ezzel ellenirányú mozgásra került sor. Mivel a járási hivatalok döntéseivel szemben sincs helye főszabály szerint fellebbezésnek, ezért ezeket a jellemzően megyeszékhely járási hivatalokra telepített feladatokat 2020 márciusától ismételten a kormányhivatalok megyei (fővárosi) szervezeti egységei látják el. A fenti hatásköri változások jól tükröződnek a hatósági statisztikában is.

[55] Saját szerkesztés. Forrás: Bírósági statisztika, *https://bit.ly/3MCgvhX*



10. ábra A hatáskörök változásai és azok hatása az ügyforgalomra (2016. I. félév, 2018. I. félév és 2020 I. félév) [56]

Ezzel egyidejűleg az Ákr. elsődlegességét – és így az abban meghatározott ügyféli jogok érvényesülését is – részben lerontó ún. horizontális eljárási törvényeket alkottak (mint például a szankciós törvényt,[57] vagy a 2020. évi LVIII. törvény ellenőrzött bejelentésre vonatkozó részeit). Ez különösen az ellenőrzött bejelentésnél jelenik meg: ezzel az új eljárással az ellenérdekű ügyfelek az esetek többségében a közigazgatási szakban nem jelennek meg, s így az őket ért esetleges hátrányokkal szemben nem hatósági és közigazgatási peres, hanem lényegében az előzőknél is nehézkesebb polgári peres úton léphetnek fel.[58]

5. Összegzés

A magyar jogrendszer reakcióképessége szempontjából a közigazgatási jogon belül kiemelt hatósági eljárásjogi szabályozás a vizsgált időszakon belüli változása vegyes képet mutat. A jelenleg hatályos jogi szabályozást megelőzően Magyarországon a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) rendelkezéseit kellett alkalmazni, melyek igen gyorsan változtak. A változások közös nevezője az eljárási kódex

[56] Saját szerkesztés, az adatok forrása: *https://bit.ly/3GnPY5N*

[57] A szankciós törvénynek az Ákr. általános hatályát gyengítő jellegéről részletesebben lásd Nagy Marianna: „Dogmatikai alibi megoldások – a közigazgatási szankciós törvényről" *Jogtudományi Közlöny* 2018/5. 254–256.

[58] Az ún. horizontális törvények szerepéről részletesebben lásd Fazekas Marianna (szerk.): *Közigazgatási jog. Általános rész III.* (Budapest: ELTE Eötvös ^{3}2020).

általános jellegének fenntartása a rendszeresen felmerülő különös vagy éppen kivett eljárási szabályozási igényekhez képest.

A másik ilyen örökzöld cél az eljárás szolgáltató jellegének növelése az ügyféli jogok kiterjesztése és az adminisztratív terhek csökkentése útján. A magyar jogrendszer reakcióképessége szempontjából a mind méretét, mind a szabályozás szintjét, tartalmát és módszerét tekintve rendkívül kiterjedt, ám egyben heterogén közigazgatási jogon belül tehát egy témára, a hatósági eljárás szabályozására fókuszáltunk.

Összegezve, elemzésünk azt találta, hogy a jogrendszernek az általunk vizsgált eleme esetében tetten érhető egy sajátos reziliencia, tudván azt, hogy a reziliencia a jog esetében általában is sajátos kihívást jelent. A jognak egyfelől változnia kell a környezeti változásokhoz, társadalmi szükségletekhez igazodva. Ugyanakkor számos – itt nem részletezhető – elméleti és gyakorlati tényező miatt a jog viszonylagos stabilitása, kiszámíthatósága is alapvető elvárás.[59] A hatósági eljárás hazai szabályozását tekintve a stabilitás bizonyosan nem érvényesül. Elemzésünk bemutatja a jogszabályok és a jogintézmények tekintetében megjelenő rendkívül nagyszámú és nagy horderejű változásokat, egyebek mellett a jogorvoslat és a végrehajtás totális átalakítását és az alapeljárás rendjének gyökeres változtatásait is. A jog tehát ezen a területen bizonyosan változott az utóbbi évtizedben.

De vajon ezek a változások mennyiben és miként magyarázhatók úgy, mint a társadalmi környezetre adott reakciók. Elemzésünk alapján úgy tűnik, hogy kevéssé, vagy talán egyáltalán nem. A jogszabályok, illetve a jogszabályi változások részletes tartalmi elemzése alapján erre a következtetésre jutottunk. A fentiekben a lényeges jogintézmények szintjén részletesen elemzett változások ezt a következtetést látszanak igazolni:

- Az a deklarált törekvés, hogy az eljárás kódex jellegű szabályozást adjon, a tisztán jogtechnikai szempontok mellett, igazolható a társadalmi igényekkel is. Ilyen esetben az egyszerű állampolgár egy helyen tájékozódhat a különféle ügytípusokban követendő szabályokról. Elemzésünk azonban kimutatja, hogy a tendencia ezzel éppen ellentétes. A hatályos szabályozás a hatósági ügyek jelentős részére nem terjed ki; a korábban egységesen tárgyalt (alap, jogorvoslati, végrehajtási szakaszok) külön szabályozásra kerültek, részben a közigazgatási jogon kívülre stb. Ezt tovább erősítették az ún. horizontális eljárási törvények, így a szankciós törvény és az ellenőrzött bejelentésről szóló rendelkezések, amelyek tovább erodálták az Ákr. általános hatályát.
- A jogorvoslati eljárás, alapvetően elvi-jogi érvekre támaszkodva, a korábbi viszonylag egyszerű, így az átlagembernek is hozzáférhető, gyors fellebbezés helyére a bírói utat teszi a jogorvoslat fő eszközévé, ezzel egy lassabb és

[59] Fuller például a jogrendszerrel kapcsolatos nyolc elvárása között említi a jog viszonylagos stabilitását. Lon L. Fuller: *The morality of law* (New Haven: Yale University Press 1964).

költségesebb, szakmailag gyakran bizonytalanabb kimenetelű eljárást preferálva, amely egyben az ügyfelek tömegétől zárja el a tényleges jogorvoslat lehetőségét. A hatósági és bírósági statisztika adataiból látható, hogy a bírósági jogorvoslat előtérbe helyezése a jogorvoslatok igénybevételét is szűkítette: a fellebbezések száma értelemszerűen az egyfokúsításokkal nem nőtt, sőt radikálisan csökkent, azonban a közigazgatási bíróságok peres és nemperes eljárásainak száma sem emelkedett. Mindezek mellett a horizontális eljárási törvények, különösen a 2020-ban bevezetett ellenőrzött bejelentés szabályai tovább szűkítették az (ellenérdekű) ügyféli jogok érvényesíthetőségét: hiszen ha nem kerül sor hatósági engedélyezési eljárásra, akkor az ellenérdekű ügyfél jogait nem az olcsóbb, könnyebben hozzáférhető hatósági eljárásban, hanem a drágább, nehezebben hozzáférhető polgári jogi (dologi jogi, jellemzően szomszédjogi) jogvitákban (polgári peres eljárásokban) érvényesítheti.

Szintén fontos változást hozott a jogorvoslati rendszer átalakítása: bár az Ákr. elfogadásakor a bírósági (közigazgatási peres) jogorvoslat először csak formális általánossá tétele arra utalt, hogy a közigazgatás feletti bírói kontroll várhatóan erősödik, sőt, a bírósági reformatórius felülvizsgálati jogkör erősítésével egyfajta „bírói kormányzás" veszélye is megfogalmazódott, azonban egyrészt ezt a Kp. gyakorlata sem igazolta: a döntések megváltoztatásának aránya bár emelkedett, de még ekkor sem beszélhettünk „bírói kormányzásról". Az Ákr. és a Kp. 2019/2020-as módosításai sajátos helyzetet teremtettek: a fellebbezés lehetőségének radikális szűkítésével elvileg a bírói befolyást erősítették, azonban az általános megváltoztatási jogkör megszüntetésével a „bírói kormányzás" lehetőségét is kizárták. Ezek az ellentétes irányú mozgások a jogvédelmet kereső ügyfelek közigazgatási lehetőségeit szűkítették, s egyértelműen a magánjogias jogvédelem irányába tolták el ezt a rendszert, amelyet a vizsgálati időszak végének változásai, így különösen a már hivatkozott ellenőrzött bejelentés intézménye tovább erősített.

Elemzésünk természetesen számos más példát is bemutat, azonban nem csak a jogszabályok tartalmi változásainak elemzése utal arra, hogy a változásokat nem a társadalmi körülmények, azok változása motiválja, hanem sok esetben például a hatóságoknál jelentkező munkaerőhiány, a hatóságok leterheltsége, azaz sok esetben a „gombhoz varrják az eljárási kabátot".[60] Maga a folyamat is ezt látszik igazolni. A hatósági eljárás általános szabályozásának változtatása számos más törvényhez képest viszonylag alaposan zajlott. Szakértői munkacsoport és kodifikációs bizottságok jöttek létre, a megalkotott koncepciókat megtárgyalták stb. Ugyanakkor az is érzékelhető a folyamatban, hogy az nem reflektál a társadalmi

[60] Lásd Hoffman István: „A közigazgatási reform és az állami beavatkozás eszközeinek módosulása" *Közjogi Szemle* 2020/2. 24–26.

folyamatokra,[61] sőt a hatósági jogalkalmazás gyakorlatában összegyűjthető információkat sem veszi figyelembe. A legfontosabb, elvileg rendelkezésre álló statisztikai adatok nem voltak hozzáférhetőek a jogszabály-előkészítő team számára sem. Nem készült szakmailag elfogadható önálló kutatás, amely a jogszabály szempontjából releváns társadalmi vagy akár adminisztratív-ügyintézési aspektusokat feltárta volna. Mindez arra utalhat, hogy az igény fel sem merült arra, hogy a jogszabályt a valós és igazolható társadalmi szükségletekhez igazítsák. Bizonyosan nem volt erre lehetőség ilyen információk hiányában.

Megállapítható tehát, hogy bár a változás rendkívüli mértékben jelen volt a vizsgált időszakban a kutatott területen (akárcsak a közigazgatási jog más területein is: szervezeti jog, közszolgálati jog), ez azonban, legalábbis esetünkben, alapvetően nem beazonosítható, hogy a társadalmi körülményekre, illetve szükségletekre, azok változására tekintettel történt volna, hanem spekulatív módon, más államcéloknak alárendelten. A reziliencia megtartó eleme ebben az esetben a közigazgatási hatósági eljárás tekintetében az általános szabályozási modell formális fenntartása, míg a reziliencia alkalmazkodási eleme pedig az eljárásjogi szabályozás tartalmi átalakulása egy más modellbe a megváltozott, vagy adott társadalmi, politikai és gazdasági igényeket egy más közpolitikai prioritás mentén kiszolgáló kormányzati szándék érdekében történő változtatás. Az általános közigazgatási hatósági eljárási modell érvényesülése ugyanis az összes hatósági ügy tekintetében *de facto* megszűnt, miközben az Ákr. általános hatálya formálisan megőrzésre került.

E konklúzió nem értékítélet, miszerint jó vagy sem az új szabályozás, csupán annak rögzítése, hogy annak általános modellként való felfogása legalább is megkérdőjelezhető, a fenti értelemben vett jogrendszeri reziliencia vagy alkalmazkodóképesség egy sajátos példájának tekinthető.

Irodalom

Almásy Gyula – Csuth Sándor: *Közigazgatási szervezési alapismeretek* (Budapest: Dialóg Campus 2018).

Babbie, Earl: *A társadalomtudományi kutatás gyakorlata* (Budapest: Balassi 2000).

Balázs István – Hoffman István: A közigazgatási jog rezilienciája – koronavírus idején. In: Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok: a COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: TK JTI – L'Harmattan 2020).

Bouckaert, Geert – John Halligan: *Managing performance: International comparisons* (London: Routledge 2007).

[61] Hajas (24. lj.) 11.

Cane, Peter: *Administrative Law* (Oxford: Oxford University Press 2011).
F. Rozsnyai Krisztina – Hoffman István – Bencsik András: „Az általános eljárási szabályok – üres kagylóhéjak?" *Jogtudományi Közlöny* 2021/7–8.
F. Rozsnyai Krisztina: „Ügyféli jogosultságok a hatósági eljárásban – több vagy kevesebb?" *Közjogi Szemle* 2020/2.
F. Rozsnyai, Krisztina – István Hoffman: New Hungarian Institutions against Administrative Silence: Friend or Foe of the Parties? *Studia Iuridica Lublinensia* 2020/1.
Fazekas Marianna (szerk.): *Közigazgatási jog. Általános rész III.* (Budapest: ELTE Eötvös ^{3}2020).
Fuller, Lon L.: *The morality of law* (New Haven: Yale University Press 1964).
G. Fodor Gábor – Stumpf István: „Neoweberi állam és jó kormányzás" *Nemzeti Érdek* 2008/7.
Gajduschek György: „Miben áll, és mérhető-e a kormányzati teljesítmény?" *Politikatudományi Szemle* 2014/3.
Gajduschek György: *Rendnek lenni kellene* (Budapest: KSZK 2008).
Hajas Barnabás: „Újrago(mb/nd)olt hatósági eljárásjog: az általános közigazgatási rendtartás" *Jogtudományi Közlöny* 2017/6.
Hoffman István: „A közigazgatási reform és az állami beavatkozás eszközeinek módosulása" *Közjogi Szemle* 2020/2.
Koi Gyula: „A bírói kontroll, a hazai közigazgatási bíráskodás történeti aspektusai" in Boros Anita (szerk.): *A közigazgatás jogvédelem és jogérvényesítés alapintézményei* (Budapest: Nemzeti Közszolgálati Egyetem 2019).
Kovácsy Zsombor – Orbán Krisztián: *A jogi szabályozás hatásvizsgálata* (Pécs: Dialóg Campus 2005).
Lőrincz Lajos: *A közigazgatás alapintézményei* (Budapest: HVG-ORAC 2010).
Molnár Péter – Varga Ferenc: Az OECD Jelentések alkalmazási lehetőségei az elektronikus közigazgatási kutatások és fejlesztések során, *https://bit.ly/3agyPyP*
Nagy Marianna: „Dogmatikai alibi megoldások – a közigazgatási szankciós törvényről" *Jogtudományi Közlöny* 2018/5.
OECD PUMA: *A szabályozás hatásvizsgálata* (Budapest: OECD–MeH–IM 1997).
Patyi András – Koi Gyula: „A »prekodifikációs időszak« a közigazgatási hatósági eljárás rendjének alakulása a kezdetektől 1957-ig, az első eljárási kódex megjelenéséig" in Patyi András (szerk.): *A közigazgatási eljárásjog alapjai és alapelvei* (Budapest: Dialóg Campus 2019).
Pollitt, Christopher – Geert Bouckaert: *Public management reform: A comparative analysis* (Oxford, UK.: Oxford University Press 2004).
Rose-Ackerman, Susan – Peter L. Lindseth (eds.): *Comparative Administrative Law* (Chaltanham, UK.: Edward Elgar 2010).

Rozsnyai, Krisztina: „Current Tendencies of Judicial Review as Reflected in the New Hungarian Code of Administrative Court Procedure" *Central European Public Administration Review* 2019/1.

Sajó András: „Az állam működési zavarainak társadalmi újratermelése" *Közgazdasági Szemle* 2008/7–8.

Seerden, René (ed.): *Administrative Law of the European Union, Ist Member States and the United States. A Comparative Analysis* (Cambridge, UK.: Intersentia – METRO 2012).

GÁRDOS-OROSZ FRUZSINA*

Alkotmányozás, alkotmánymódosítások és azok alkotmányossági felülvizsgálata Magyarországon 2010 és 2020 között: miért változik az alkotmány és kinek van ebbe beleszólása?[1]

1. Bevezetés

Gunther Teubner nyomdokain haladva – és visszakapcsolódva a kötet bevezető gondolataihoz – az alkotmányjogot 2010 és 2020 között autonóm rendszernek feltételezzük, és azt vizsgáljuk, hogyan reagál ez a (tételes jogi és dogmatikai) rendszer arra a véleményünk szerint a vizsgált időszakban a pandémia mellett legmarkánsabb új kihívásra, amelyet az állandó kétharmados parlamenti kormánytöbbség, és az általa meghatározott politika jelent.[2] Az alkotmány autonóm jogi jellegű, a közhatalmat korlátozó instrumentum marad-e a határozottan, nagy többséggel fellépő politikai megfontolások vonzásterében, azaz hogyan alkalmazkodik az alkotmány ehhez az erőtérhez.

Amellett érvelek tehát, hogy a vizsgált időszakban sajátos kihívás elé állította az alkotmányt és az alkotmányjogot az a tény, hogy Magyarországon 2010-ben, 2014-ben, 2018-ban, 2022-ben egymás után négyszer egy kétpárti szövetség (a Fidesznek a pártkoalíción belüli nagy többsége miatt lényegében egy domináns politikai erő) kétharmados, alkotmányozó többséget szerzett az általános parlamenti választásokon, és olyan politikát hirdetett, magát illiberálisként definiálva, amely tartalmilag számos olyan elemet tartalmazott, amelyek nem egyeztethetők össze az alkotmányosság klasszikus tételeivel és a korábbi alkotmányos gyakorlattal. Magyarország tehát jó példa arra, hogy az alkotmány rezilienciáját tanulmányozzuk egy politikailag objektíve kiegyensúlyozatlan helyzetben, ahol az egyik politikai erő hosszú távon alkotmányozói szupertöbbséggel rendelkezik.

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs; ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, egyetemi docens.

[1] Az írás Fruzsina Gárdos-Orosz: „Why does a constitutional change emerge and who has a say in it? Constitution-making, constitutional amendments and their constitutional review in Hungary between 2010 and 2018" in Martin Belov – Antoni Abat i Ninet (eds.): *Revolution, Transition, Memory, and Oblivion. Reflections on Constitutional Change* (Cheltenham: Edward Elgar 2020) magyar nyelvű, részben átdolgozott változata.

[2] Jakab András – Urbán László (szerk.): *Hegymenet. Társadalmi és politikai kihívások Magyarországon* (Budapest: Osiris 2017).

Kiindulópontunk szerint ez a kihívás egy új, szuboptimális helyzetet teremt az alkotmányosság számára, hiszen a politikai akarat ellentétes a klasszikus alkotmányjogi megfontolásokkal, amelyeket az Alkotmány eredetileg tartalmazott. A kétharmados politikai többség döntési hegemóniája azonban egy pluralista demokratikus rendszerben kiegyensúlyozható megfelelő alkotmányos eljárásokkal és intézményi ellensúlyokkal, ott az alkotmányos vívmányok (pl. a korlátozott kormányzati hatalom, a hatalommegosztás vagy az alapjogok védelme) az optimumhoz közelebbi egyensúly elérését kényszerítik ki, amely esetben elvileg a társadalom demokratikus, jogállami szükséglete kellő figyelmet kap. A kérdés az, hogy a 2010 és 2020 közötti alkotmányos változások irányt mutatnak-e az optimum eléréséhez szükséges jogi, különösen eljárásjogi feltételek megteremtéséhez, és hogy az alkotmányban (a jogi-alkotmányos alrendszerben) végrehajtott változtatások a politikai alrendszer kiegyensúlyozását szolgálják-e, azaz az alkotmányos szabályozás autonóm jogi jellegét megtartva ellensúlyt biztosít-e a politikai akarattal szemben. Jelen vizsgálattal arra kerestük a választ, hogy az alkotmány változásai esetében a 2010 és 2020 közötti időszakban a tételes jogban elfogadott eljárási és az intézményi megoldások mennyiben jelentettek korlátot az alkotmány egyoldalú alakítására törekvő többségi politika számára.

A 2011-es alkotmányozással és az alkotmánymódosításokkal sokat foglalkozott a magyar szakirodalom, ezek összegzéseit is olvashatjuk. Jelen vizsgálat újdonsága az, hogy számba vettük az új alkotmányra és alkotmánymódosításokra vonatkozó sikertelen indítványokat is, megnéztük azt, hogy ezeket egyáltalán tárgyalni tudta-e a parlament, kik voltak a kezdeményezők, és mire irányult az alkotmánymódosítási szándék. Megnéztük, hogy ezek az indítványok milyen viszonyban vannak tárgyukat tekintve a politikai többség által meghatározott napirenddel.

A sikeres és a sikertelen alkotmánymódosítások történetének áttekintésével számba vehetjük, hogy más politikai erők részt vettek-e az alkotmány alakításában, tehát az Alaptörvényben meghatározott alkotmányozási eljárás, illetve az Országgyűlés mint intézmény alkalmas volt-e arra, hogy biztosítsa a deliberatív eljárást és a különböző szempontok integrálását az alkotmányos normaszövegben.

Megvizsgáljuk, hogy ki(k) nyújtották be a javaslatokat, mi volt azok célja, a kezdeményező(k) miért találták azt szükségesnek és milyen kritikai vélemények jelentek meg a benyújtott módosító javaslat szükségességéről avagy szükségtelenségéről a sajtóban és/vagy a jogtudományban. Megvizsgáljuk továbbá a kezdeményező országgyűlési képviselő(k) pártállását, azt, hogy a Kormány hogyan időzítette az alkotmánymódosító javaslat(ok) benyújtását, és hogy a szavazatok alapján a parlament kisebbségben lévő politikai szereplői hogyan viszonyultak az elfogadott módosításhoz. Az adatok gyűjtése során az Országgyűlés hivatalos honlapját használtuk.[3]

[3] A *www.parlament.hu/irományok* és a *google.hu* sajtókeresése alapján összegyűjtött, összes, a

A 2010 és 2020 között jelentkező fő kihívás (az alkotmányos reakciókat kiváltó politikai egyensúlyhiány) azonosítása után a vizsgált időszak alatt bekövetkezett változásokat kvantitatív módon fogjuk feldolgozni. Emellett rövid kvalitatív elemzést is kínálunk a benyújtott és az elfogadott alkotmánymódosító javaslatokról. Utolsó pontként elemezni fogjuk, hogy az Alkotmánybíróságnak volt-e beleszólása az alkotmányos változásba informális alkotmánymódosítások vagy az (alkotmányellenes) alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálata révén. Mindezek alapján választ adunk arra, hogy 2010 és 2020 között miért változott az Alkotmány/Alaptörvény Magyarországon, és ki(k)nek volt ebbe beleszólása.

2. Az alkotmánymódosításokra vonatkozó szabályok a magyar alkotmányos rendszerben

Az alkotmány elfogadására és módosítására vonatkozó szabályokat 1949-ben állapították meg, amikor Magyarország szovjet befolyás alatt elfogadta első írott és használatba vett alkotmányát (1949. évi XX. törvény az alkotmányról). Az Alkotmány rugalmasságáról 1989-ben a Nemzeti Kerekasztal egyeztetésein állapodtak meg, és az Országgyűlés ennek megfelelően elfogadta az első hivatalos demokratikus rendszerváltásról szóló módosítást (1989. évi XXXI. törvény az Alkotmányról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról), rögzítve azt is, hogy az összes országgyűlési képviselő kétharmadának a szavazatával lehet elfogadni és módosítani az alkotmányt. Az alkotmány elfogadásáról és a módosításáról szóló törvényjavaslatot ugyanazok a szereplők nyújthatják be, mint a rendes, egyszerű törvényalkotási eljárás esetén, azaz a Kormány, a köztársasági elnök, egy parlamenti bizottság vagy bármely országgyűlési képviselő.

Az Alaptörvény 2012. január 1-jén lépett hatályba. Ami a módosíthatóságát illeti, ugyanazokat a szabályokat tartalmazza a formális módosítási eljárásra vonatkozóan, mint az Alkotmány, és nem tartalmaz megváltoztathatatlansági záradékokat, örökkévalósági klauzulákat vagy más módon rögzült normákat.[4] Az Alaptörvény népszavazással nem módosítható. Sem az Alkotmány, sem az

tanulmányban referált adatot tartalmazó táblázat hozzáférhető a TK KDK repozitóriumában (*https://kdk.tk.hu/*). Az adatokat Burján Evelin, az ELTE ÁJK Alkotmányjogi Tanszékének doktoranda hallgatója gyűjtötte.

[4] Itt nem tárgyaljuk részletesen sem az alkotmányellenes alkotmánymódosítások, sem a megváltoztathatatlansági záradékok elméleti problémáját. Ezekről lásd Kemal Gözler: *Judicial Review of Constitutional Amendments: A Comparative Study* (Bursa: EKIN Press 2008); Gábor Halmai: „Unconstitutional Constitutional Amendments: Constitutional Courts as Guardians of the Constitution?" *Constellations* 2012/2. 182–203.

Alaptörvény nem tartalmazott az alkotmánymódosításra vonatkozó speciális, korlátozó eljárási és/vagy anyagi jogi szabályokat.[5]

Az Alaptörvény negyedik módosítása fontos jellemzőket rögzített az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatát illetően.[6] Már e módosítás előtt is általánosan elfogadott volt, hogy az elfogadásra vonatkozó eljárási szabályok be nem tartása esetén az alkotmánymódosítás alkotmányellenes. 2012 előtt azonban egyetlen alkotmánymódosítást sem semmisítettek meg ezen eljárási alapon. Az alkotmánybírósági gyakorlatban 2010 előtt soha nem merült fel komolyan az érdemi felülvizsgálat lehetősége, bár az alkotmány rugalmassága miatt a módosítások nem voltak ritkák.[7] 2010 után a jogtudomány érdeklődése az alkotmánymódosítások felé fordult, mivel olyan tartalmakat tett az alkotmánymódosító többség az alkotmány szövegébe, amelyeket az Alkotmánybíróság korábban alkotmányellenesnek ítélt.[8] Az alkotmányellenes alkotmánymódosításokról szóló magyar tudományos vita azóta is virágzik,[9] főként azért, mert az alkotmánymódosítások száma megsokszorozódott, és az Alkotmánybíróságnak érdemi vagy tartalmi felülvizsgálatra nincs hatásköre.[10]

[5] A formális szabályok azonban eltérnek. Alkotmány 28/C. cikk (5) bekezdés: „Nem lehet országos népszavazást tartani: [...] c) az Alkotmány népszavazásról, népi kezdeményezésről szóló rendelkezéseiről." Alaptörvény 8. cikk (3) bekezdés: „Nem lehet országos népszavazást tartani: a) az Alaptörvény módosítására irányuló kérdésről."

[6] Alaptörvény 24 cikk (5) bekezdés: „Az Alkotmánybíróság az Alaptörvényt és az Alaptörvény módosítását csak a megalkotására és kihirdetésére vonatkozó, az Alaptörvényben foglalt eljárási követelmények tekintetében vizsgálhatja felül."

[7] 1989. október 23. (a köztársaság kikiáltása) és 2009 vége (a 2010–2014-es parlamenti ciklus előtti utolsó év, amikor az Alaptörvényt elfogadták) között 25 hivatalos alkotmánymódosítást fogadott el a parlament. Lásd Kukorelli István: „Az alkotmánymódosítások alkotmánya – egységes szerkezetben" in Kocsis Miklós – Zeller Judit (szerk.): *A köztársasági alkotmány 20 éve* (Pécs: PAMA 2009).

[8] 2010–2011-ben (az Alaptörvény hatálybalépése előtt) az Alkotmányt 12 alkalommal módosították. Részletesebb elemzését lásd Tímea Drinóczi – Fruzsina Gárdos-Orosz – Zoltán Pozsár-Szentmiklósy: „Formal and Informal Constitutional Amendments in Hungary" *MTA Law Working Papers* 2019/18. 11.

[9] Lásd Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Zeller Judit: „Túl az alkotmányon Az alkotmányvédelem elméleti és európai kontextusa, továbbá magyar gyakorlata 2010-ben, avagy felülvizsgálható-e az alkotmánymódosító törvény az Alkotmánybíróság által" *Közjogi Szemle* 2010/4. 99–122; Sólyom László: „Normahierarchia az alkotmányban" *Közjogi Szemle* 2014/1. 1–7; Bragyova András – Gárdos-Orosz Fruzsina: „Vannak-e megváltoztathatatlan normák az Alaptörvényben?" *Állam- és Jogtudomány* 2016/3. 35–63.

[10] Lásd 12/2013. (V. 24.) AB határozat.

3. Alkotmánymódosítások 2010–2011-ben – kétharmados többség és az Alkotmány reakcióképessége

3.1. A 2010–2011-es alkotmánymódosítások

A 2010-es és 2011-es időszak egyik legfontosabb jellemzője az volt, hogy a javaslatok nagy részét nem a Kormány, hanem egyes képviselők nyújtották be. Ebben az időszakban összesen 21 módosító indítvány született, és ezek közül csak hármat kezdeményezett a Kormány. Ebből a 21 törvényjavaslatból kilencet a Fidesz–KDNP koalíció képviselői kezdeményeztek. Ez a kilenc módosító indítvány a legfontosabb jogállami kérdésekhez kapcsolódott, és a bevett rend szerint azokat a Kormánynak kellett volna benyújtania. A Kormány előterjesztéséhez ugyanis a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény alapján korábbi, kormányon belüli és kívüli egyeztetések szükségesek. A kilenc módosító indítványból nyolcat az Országgyűlés kétharmados többséggel elfogadott, egyet pedig a Kormány visszavont, majd újra benyújtott.

Ez a nyolc alkotmánymódosító javaslat a következő témákat érintette.

A T/9-es a kisebb parlamentről szólt. A korábbi 386 helyett 200 (később 199) képviselő lett a végleges létszám. Konszenzus alakult ki a kisebb parlamentről, amelyet nemcsak a kormánytöbbség, hanem az ellenzéki pártok képviselői is támogattak.

A T/43-as viszont nem konszenzuson alapult. Az alpolgármesteri poszt létrehozásáról szólt, amelyet bárki betölthet, akit a polgármester választ, az illetőnek nem kell választott képviselőnek lennie. A 260 igen szavazattal szemben 109-en szavaztak az alkotmánymódosítás ellen.

A T/189-es az alkotmánybírókat jelölő bizottság összetételéről szólt, 161 igen és 102 nem szavazat mellett került elfogadásra. Ez volt az egyik legfontosabb változás, amely az Alaptörvény része maradt, és egyértelműen nem támogatta politikai konszenzus azt.

A T/359-es a médiahatóság (Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság) alkotmányba foglalásáról szólt. Erre az indítványra 161 képviselő szavazott igennel, 66 nemmel és 43 tartózkodott. A törvény a média- és infokommunikációs piacot érintő hatósági centralizáció irányába mutatott. A változást ebben a formában nem a piac vagy a társadalom kezdeményezte, bár kétségtelen, hogy a médiahatóság korábbi működését gyakran érték éles kritikák.

A T/1940. számú alkotmánymódosítási indítvány a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóságot rendeletalkotási jogkörrel ruházzák fel. Erre 259 igen szavazat érkezett, 110 nem szavazat ellenében. A parlament elfogadta ezt a javaslatot, annak ellenére, hogy az igazságügyi miniszter azt mondta, hogy nem tárgyaltak a Kormánnyal.[11]

[11] „Navracsics: A kormány nem támogatja Rogán javaslatát" *Hvg.hu* 2010. december 13. *https://bit.ly/3Sr5Ny8*

A T/656. számú módosítással a képviselők kezdeményezték, hogy a katonaság és a rendőrség tagjai a tisztségük megszűnése után három évig ne legyenek képviselővé választhatóak. Ezzel a módosítással állítólag egy konkrét személyt akartak kizárni a tisztségből, de a javaslat hivatalos indokolása szerint ez a hatalmi ágak szétválasztását hivatott biztosítani. Ebben az esetben a reprezentatív szakszervezetek nem értettek egyet ezzel az alkotmánymódosítással, de az alapvető probléma az volt, hogy senki nem kérte ki hivatalosegyeztetés formájában a véleményüket.

A T/1445-es javaslat azt kezdeményezte, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörét azokra a jogszabályokra korlátozzák, amelyek nem érintik a központi költségvetést. Ez a szabály az Alkotmánybíróság hatáskörének rendkívüli korlátozása, és a kritikusok szerint erre azért volt szükség, mert a kormánytöbbség el akarta választani a korábban igen aktív Alkotmánybíróságot a pénzügyileg legérzékenyebb döntésektől.[12] Ez a rendelkezés az Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdésében továbbra is jelen van.

A T/3199-ben az Alkotmánybíróság bíráinak számát 11-ről 15-re emelték. A 21 módosító indítványból mindössze kettőt kezdeményezett a Kormány (egy harmadikat pedig visszavontak). Ennek oka az volt, hogy a Kormány gyorsított eljárásban kívánta elfogadni a módosítást, ami csak kormányzati előterjesztések esetén lehetséges.

A T/1247. számú javaslat a normahierarchia szabályozására vonatkozott. Az indokolás szerint a 21/2009. (XII. 17.) számú alkotmánybírósági határozat alapján a jogalkotásról szóló törvényt kellett átalakítani, és a törvény kodifikációs eljárásával összhangban az Alkotmány bizonyos módosításai is szükségessé váltak.

A Kormány az általa benyújtott másik törvényjavaslatban (T/579) is gyorsított eljárást kért a visszamenőleges és rendkívüli adózást lehetővé tételére olyan esetekben, amikor a kedvezmény sérti a társadalmi igazságérzetet, azaz a jó erkölcsbe ütközik.[13] Ebben a módosításban elfogadták a titkárok döntési jogát is egyes bírósági ügyekben. Figyelemre méltó, hogy ezt a vitatott rendelkezést a bírói kar kezdeményezte, mert egyes bíróságok bíróhiányban szenvedtek.

Az Alkotmánybíróság szabályozásában bekövetkezett változások nagy jelentőséggel bírnak érvelésünk szempontjából: a bírák száma 11-ről 15-re emelkedett, megváltozott a jelölő parlamenti bizottság összetétele, a paritásos jelölés lecserélődött egy többségi bizottságra, az Alkotmánybíróság elnökének a szerepe pedig felértékelődött azáltal, hogy őt a parlament közvetlenül választja meg a hivatali idejére. Később az Alaptörvény és az Alkotmánybíróságról szóló új törvény – 2011. évi CVI. törvény (Abtv.) – is további változtatásokat hozott, de az

[12] „Szűkül az Alkotmánybíróság hatásköre" *Hvg.hu* 2010. november 16. *https://bit.ly/3BIWsvx*

[13] „Újra alkotmányellenes a 98 százalékos különadó az AB szerint" *Origo.hu* 2011. május 6. *https://bit.ly/3BFvAMV*

átalakítás minden eleme egy, a korábbinál kevésbé releváns alkotmányos szerv létrehozásának irányába mutatott, amelynek szinte egyáltalán nincs (az érvelés és értelmezés erejével) befolyásoló pozíciója az alkotmánymódosítások kialakításában.[14]

A korszak módosításai közül ki kell még emelni, amelyik a legfőbb ügyész politikai felelősségét, illetve annak hiányát érintette. A rá vonatkozó szabályokat módosították azzal, hogy a megválasztásának szabályait egyszerű többségről kétharmados többségre változtatták, és megszüntették a képviselőknek azt a jogát, hogy interpellációkat nyújtsanak be a legfőbb ügyészhez.[15] Ez a döntés egy ezzel kapcsolatos korábbi alkotmánybírósági határozat alkotmányerőre emelése volt.[16] Egy másik fontos változás, hogy sikertelen választás esetén a jelenlegi főügyész marad a poszton mindaddig, amíg nem választanak meg érvényesen egy új jelöltet.

A 2010 nyara és 2011 vége között – amikor még a korábbi Alkotmány volt hatályban – az elfogadott módosítások közül nem mindegyik jelent meg az Alaptörvény új szövegében, bár a 2010-es és 2011-es módosításokat az általános parlamenti választások után fogadta el a kétharmados Fidesz–KDNP többség az Országgyűlésben.[17] Az Alaptörvényben újra hatályba léptek a következő szabályok: az Alkotmánybíróság hatáskörére és tagjainak megválasztására vonatkozó új, korlátozó szabályok, az Alkotmánybíróság bíráinak száma, illetve az az új szabály, amely lehetővé teszi, hogy a köztársasági elnök által bíróvá még nem kinevezett bírósági titkár bíróként járjon el, megmaradt az önálló szabályozó szervek rendeletalkotási jogköre, valamint a legfőbb ügyész tisztségére vonatkozó új szabályok is.

A 2010–2011-es időszak egyéb módosításai nem kerültek be az Alaptörvénybe. Az egyik módosítás előírta, hogy a Kúriára átkeresztelt legfelsőbb bíróság új elnökét 2011. december 31-ig kell megválasztani.[18] Ez azt jelentette, hogy az akkori elnök mandátuma hat év (a megválasztásának időtartama) letelte előtt lejárt. Ez a módosítás egy alkotmánybírósági döntéshez[19] és az Emberi Jogok Eu-

[14] Fruzsina Gárdos-Orosz: „Challenges to Constitutional Adjudication in Hungary after 2010" in Martin Belov (ed.): *The Role of Courts in Contemporary Legal Orders* (The Hague: Eleven 2019) 321.

[15] 2010. évi CXIII törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról.

[16] 3/2004. (II. 17.) AB határozat.

[17] Részletesen tárgyalja az alkotmánymódosításokat: Tímea Drinóczi: „Constitutional Politics in Contemporary Hungary" *Vienna Journal on International Constitutional Law* 69 (2016). 63–98.

[18] 2011. évi CLIX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény módosításáról.

[19] A Kormány volt az, amelynek kétharmados parlamenti többsége megszavazta az Alkotmány és a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi törvény módosítását, és utólagos felülvizsgálatot kezdeményezett az Alkotmánybíróságnál (2012-ben) azzal a kérdéssel, hogy ez a szabály (amely öt év szolgálati időt követelt meg, s így a Legfelsőbb Bíróság korábbi elnöke megbízatásának megszű-

rópai Bíróságának (EJEB) döntéséhez vezetett,[20] de a Legfelsőbb Bíróság korábbi vezetőjét még így sem sikerült visszaállítani korábbi pozíciójába.

3.2. További alkotmánymódosítási kísérletek

Összességében megállapíthatjuk, hogy az ebben az időszakban végrehajtott és a politikai többség által kezdeményezett alkotmánymódosítások közül csak egy volt konszenzusos: a kisebb parlamenttel kapcsolatos módosítás. Az összes többi változtatást az ellenzék és a közvélemény megkérdőjelezte, és többségüket nem a Kormány, hanem egyes képviselők terjesztették be. Ennek megfelelően az alkotmánymódosítás elfogadási eljárása során nem törekedtek szélesebb körű vitára és konszenzusra. Ebben az időszakban az Alkotmánybíróság alkotmányértelmezés útján többször is megpróbálta befolyásolni az alkotmánymódosítást, de nem sok sikerrel, mert az alkotmánymódosítás kívánatos útjait és irányait érintő, a kormánytöbbség és az Alkotmánybíróság közötti feszültségnek ebben az időszakban azzal vetettek véget, hogy alkotmánymódosításokkal bírálták felül mindazokat a döntéseket, amelyek a kormánytöbbség politikai programjával ellentétesek voltak.

Ami a többi alkotmánymódosítási kezdeményezést illeti, az Országgyűlésben ezek többségét a jobboldali pártnak számító Jobbik képviselői nyújtották be.[21] A T/2338. számú indítvány arról szólt, hogy senki ne legyen állami vezető, aki a rendszerváltás előtt bármilyen vezető pozíciót betöltött. A T/1325-es a Kormány egyes jogosítványainak az eltörléséről és az Országgyűlés hatáskörébe utalásáról szólt. A T/1239-es az alkotmánybírósági eljárás határidejének meghatározására fókuszált, és az alkotmánybíró visszahívására vonatkozó eljárást határozta volna meg. A T/1050-es értelmében, folytatva a korábbi kezdeményezést, tilos lett volna állami tisztséget betölteni abban az esetben, ha valaki a rendszerváltás előtt is betöltötte azt a tisztséget (általános átvilágítási javaslat). A T/588-as a címer zászlón való feltüntetéséről szólt. A T/390-es szerint az Állami Számvevőszék ne vizsgálja felül a központi költségvetést. Egyik beadványt sem tárgyalta az Országgyűlés, így a Jobbik nem tudott vitát kezdeményezni az alkotmányról.

Ami a Kormány ellenzékének másik részét illeti, egy balközép képviselő (Szili Katalin, egykori szocialista, de abban a ciklusban független képviselő) új alkotmánytervezetet nyújtott be T/2628. számon, de visszalépett, és a javaslatot az Országgyűlés nem tárgyalta. A T/2340. számú javaslatban is kísérletet tettek arra, hogy az új helyzetben új szabályokat alkossanak az új Alkotmány elfogadá-

néséhez vezetett) alkotmányos volt-e vagy sem. Lásd a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatot, amely elutasította az indítványnak ezt a részét.

[20] Baka v. Hungary (20261/12) ítélet, 2016. június 23.

[21] Érvelésünk során néha csak a képviselő(k) párthovatartozását fogjuk feltüntetni. Mint fentebb említettük, a parlamentben mindig a képviselő(k) nyújtja(k) be az alkotmánymódosító javaslatot egyénileg vagy más képviselőkkel együtt, de ebben a tanulmányban többnyire csak a pártra hivatkozunk.

sára, amit a balközép pártok kezdeményeztek, de 234 szavazattal elutasította a parlament a tervezet tárgyalását.

A zöld párt is megpróbálta befolyásolni az új alkotmány elfogadásának eljárását azzal, hogy javasolta, a parlamentben történő kétharmados többségű elfogadást követően népszavazás erősítse meg az új alkotmányt, valamint a következő parlament szintén erősítse meg. A javaslat tartalmazta az Alkotmánybíróság hatásköreinek visszaállítását is a 2010 előtti időszaknak megfelelően. A T/2360. számú javaslatot a parlament szintén nem tárgyalta, a parlamenti eljárás megindítását elutasították.

Összességében a baloldali-liberális és a zöld ellenzék sem tudta hatékonyan kezdeményezni az alkotmánymódosításra vonatkozó parlamenti vitát. A Fidesz–KDNP pártszövetség első kétharmados többségű győzelme után az alkotmányt a politikai többség egyoldalúan módosította, a parlamenti kisebbség javaslatai a legtöbb esetben nem kerültek érdemi megvitatásra, illetve a sikeres javaslatok előkészítése során sem került sor a jogalkotási törvény szerinti széles körű egyeztetésre.

Ebben a környezetben fogadta el 2011. április 18-án az Országgyűlés az új Alaptörvényt. Az Alaptörvény, ahogy láttuk, tartalmazta a korábbi módosítások egyes rendelkezéseit, és számos más szabályt is bevezetett. Összességében azonban sok kutató a korábbi alkotmány konszolidált változatának nevezte, mivel a 2011-et követő években az Alaptörvény tizenegy hivatalos módosítása – 2022-vel bezárólag – jelentős változásokat vezetett be.[22] Jelen tanulmány a 2010–2020 közötti időszakot vizsgálja, a veszélyhelyzeti alkotmányozás kérdését már nem érinti, ezért az első kilenc módosítást elemzi.

4. Alkotmánymódosítási kísérletek az Alaptörvény elfogadása után – kétharmados többség és az Alaptörvény reagálóképessége

4.1. Az Alaptörvény kilenc sikeres módosítása[23]

A Kormány 2012. április 17-én terjesztette elő az Alaptörvény első módosítását, amelyet az Országgyűlés 2012. június 4-én fogadott el.[24] Az Alaptörvény záró

[22] Lásd összefoglalóan: Venice Commission: The Opinion on the new constitution of Hungary, *https://bit.ly/3zW46Bs*; András László Pap: *Democratic Decline in Hungary* (New York – London: Routledge 2017); Jakab András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG-ORAC 2011); Csink Lóránt – Fröhlich Johanna: *Egy alkotmány margójára* (Budapest: Gondolat 2012).

[23] Ez az összefoglaló rész a 9. lábjegyzetben idézett, formális és informális alkotmánymódosításról szóló tanulmányon alapul, amely rész első tervezetét Drinóczi Tímea társszerző készítette.

[24] „Magyarország Alaptörvényének első módosítása (2012. június 18.)" *Magyar Közlöny* 2012/73. 11856.

rendelkezéseinek új 5. pontja a következőképpen szól: „5. A 3. pont szerint (2011. december 31-én) elfogadott, jelen Alaptörvényhez kapcsolódó átmeneti rendelkezések az Alaptörvény részét képezik." Ezzel a módosítással kimondták, hogy az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény részeként kezelendők, ezért azok alkotmányossági felülvizsgálatára irányuló indítvány az Alkotmánybíróságnál tartalmi szempontból nem lehet befogadható. Az Alaptörvény hatályba lépését követően az Alkotmánybíróság az ombudsmanhoz fordult azzal, hogy fenntartja-e a számos, 2011-ben elfogadott átmeneti rendelkezést és az eredeti szöveghez képest érdemi változtatásokat tartalmazó átmeneti rendelkezések Alaptörvénnyel való összhangjának vizsgálatára irányuló korábbi indítványát. Az ombudsman pozitív választ adott,[25] és 2012. december 28-án az Alkotmánybíróság 45/2012. (XII. 29.) számú határozatában eljárási okokra hivatkozva visszamenőleges hatállyal (az elfogadás időpontjára visszamenőlegesen) megsemmisítette az Átmeneti rendelkezések nem átmeneti jellegű szabályait, mint például a volt köztársasági elnök jogállásáról és javadalmazásáról szóló rendelkezéseket.[26]

A második módosítást a kormányképviselők nyújtották be, és 2012. október 29-én fogadták el.[27] Az Átmeneti rendelkezések 23. cikkének (3)–(5) bekezdésében szereplő új rendelkezés a választópolgárok választáshoz szükséges előzetes regisztrációját írta elő.[28] A választási eljárásról szóló törvény e rendelkezését a köztársasági elnök előzetes alkotmányossági felülvizsgálatra megküldte az Alkotmánybíróságnak, amely azt 2013. január 7-én megsemmisítette.[29]

Az Alaptörvény harmadik módosítását a Kormány nyújtotta be, és 2012. december 17-én fogadták el.[30] Ez egy újabb tárgykört hozott létre a földdel és a mezőgazdasággal kapcsolatban, amelyet sarkalatos törvények szabályoznak.[31]

[25] Az ombudsman azt állította, hogy azt a rendelkezést, amely szerint az Átmeneti rendelkezések az Alaptörvény részét képezik, nem önmagában, hanem az Alaptörvény egészére tekintettel kell értelmezni; az átmeneti rendelkezések nem írhatják felül az Alaptörvény rendelkezéseit, és nem tehetnek kivételt annak szabályai alkalmazása alól sem. Amennyiben az átmeneti rendelkezések kivételt jelenthetnének az Alaptörvény alól, akkor maga a „norma" sérülne. Egy ilyen helyzet megkérdőjelezné az Alaptörvény alkotmányos státuszát.

[26] „Ez a rendelkezés garantálja a lemondott Schmitt Pál elnök fizetésének stabilitását." Lásd Gábor Attila Tóth (eds.): *Constitution for a Disunited Nation* (Budapest: CEU Press 2012) 449.

[27] „Magyarország Alaptörvényének második módosítása (2012. november 9)" *Magyar Közlöny* 2012/149. 25018.

[28] Lásd Tímea Drinóczi: „Dialogic Interaction and Legislation on Parliamentary Election in Hungary 2010–2014" *Osteuropa Recht* 2014/4. 452–467.

[29] Az Alkotmánybíróság 2013 januárjában hozta meg a határozatot [1/2013. (I. 7.) AB határozat]. Megjegyzendő, hogy az Alkotmánybíróság 2012. december 28-i határozatával (az átmeneti rendelkezésekről) megsemmisítette az átmeneti rendelkezésekbe a második módosítással bevezetett szabályokat is.

[30] „Magyarország Alaptörvényének harmadik módosítása (2012. december 21.)" *Magyar Közlöny* 2012/177. 29770.

[31] A termőföld és az erdők tulajdonjogának megszerzése, valamint hasznosítása (1) bekezdés sze-

A módosítás hivatalos indoka a nemzet közös öröksége védelmének szükségessége [(P) cikk (1) bekezdés], ami a sarkalatos törvények hatályának kiterjesztéséhez vezet.

A negyedik módosítás jelentősen megváltoztatta az Alaptörvény tartalmát. Ez a módosítás válasz volt az Alkotmánybíróság 45/2012. (XII. 29.) számú, az Átmeneti rendelkezéseket megsemmisítő határozatára. Az Alkotmánybíróság döntéseit felülbíráló rendelkezések kiterjednek a család fogalmának egy férfi és egy nő, valamint a gyermekek kapcsolataként történő meghatározására, a kereskedelmi médiában megjelenő politikai hirdetésekre vonatkozó korlátozó szabályokra, a hajléktalanság kriminalizálására, valamint az egyházalapítás kérdéseire. Ezeket a politikai reklámokra és az egyházalapításra vonatkozó szabályokat is módosította az ötödik módosítás az EU és a nemzetközi szervek széles körű kritikája miatt. A rendelkezések másik csoportja az átmeneti rendelkezések megsemmisített és nem megsemmisített szabályainak átültetésével kapcsolatos. A Nemzeti Hitvallás az alábbi rendelkezéssel egészült ki: „Tagadjuk a magyar nemzet és polgárai ellen a nemzetiszocialista és a kommunista diktatúra uralma alatt elkövetett embertelen bűnök elévülését." Az Átmeneti rendelkezések politikai kiáltvány része némileg megváltoztatott tartalommal került át az Alaptörvény szövegébe, pontosabban annak „Alapvetések" részébe, az U) cikkbe.

Ami a többi szabályt illeti, a Magyar Nemzeti Bank egyesült a Pénzügyi Szervezetek Állandó Felügyeletével, valamint megszűnt az ombudsman adatvédelmi és információszabadság védelmével kapcsolatos megbízatása.[32]

Az Átmeneti rendelkezések lehetővé tették, hogy az Országos Bírósági Hivatal elnöke bármely ügyben a törvény által meghatározott általános területi illetékességen kívüli bíróságot jelölhessen ki eljárásra; a legfőbb ügyész vagy az illetékes ügyész is emelhet vádat a törvény által meghatározott általános területi illetékességen kívüli bíróságon. Ez utóbbi szabály ismét egy alkotmánybírósági határozatra[33] adott válasz, amely 2011-ben alkotmányellenesnek nyilvánította a büntetőeljárási törvény ugyanezen szabályát.[34]

rinti célok eléréséhez szükséges korlátait és feltételeit, valamint az integrált mezőgazdasági termelésszervezésre és a családi gazdaságokra, továbbá más mezőgazdasági üzemekre vonatkozó szabályokat sarkalatos törvény határozza meg.

[32] Case C-288/12, Commission v. Hungary [2014], *https://bit.ly/3zX8al8*

[33] 166/2011. (XII. 20.) AB döntés. Lásd Tímea Drinóczi: „Influence of Human Rights Standards? Hungarian Style on Dialogic Interaction" in Jerzy Jaskiernia (red.): *Wpływ standardów międzynarodowych na rozwóy demokracjy i ochronę praw człowieka.* Vol. 3. (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe 2013) 430; Bence Mészáros: „Hungarian Constitutional Court: The Rules of Criminal Procedure in High Priority Cases" *Vienna Journal on International Constitutional Law* 2013/3. 401.

[34] Később az AB megállapította, hogy ez ellentétes a nemzetközi kötelezettségekkel (és a strasbourgi bíróság, valamint a magyar Alkotmánybíróság esetjogával), és nem felel meg a pártatlanság és a tisztességes eljárás követelményeinek, valamint az Alkotmányból következő kapcsolódó jogoknak és elveknek. Az, hogy az Országos Bírósági Hivatal elnöke jelölheti ki az eljáró bíróságot, a Velencei Bizottság vonatkozó véleményének figyelmen kívül hagyását jelenti. Lásd a 36/2013. (XII. 5.) AB határozatot és

Az Átmeneti rendelkezések ötödik, a negyedik módosításba beépített anyagi jogi szabálya felhatalmazta az Országgyűlést, hogy meghatározza az elismert egyházakat és meghatározza a felekezetek egyházként való elismerésének kritériumait. Ez az Alaptörvény VII. cikkében a vallásszabadságra, valamint az egyház és az állam szétválasztására vonatkozó szabály kiegészítése.

Végül a negyedik módosítás kimondta, hogy az Alkotmánybíróság, az Európai Unió Bírósága vagy bármely más bíróság által az államra kiszabott bírságot az adófizetőknek kell megfizetniük, ha az állami költségvetésben nincs rendelkezésre álló pénz. Ezzel azt akarták hangsúlyozni, hogy minden emberi jogi nemzetközi igény árát végül az adófizetők, azaz az állampolgárok fizetik meg.

Az Alaptörvény negyedik módosítása olyan új rendelkezéseket is tartalmazott, amelyek nem tartoznak sem a felülbírált alkotmánybírósági döntések, sem a volt átmeneti rendelkezések közé. Ezek a felsőoktatással és az Alkotmánybíróság hatáskörével kapcsolatosak, részben az alkotmánymódosítások felülvizsgálatának kizárásával, az Alkotmánybíróság korábbi esetjogának sorsával, az Országos Bírósági Hivatal jogállásával és elnökével, az Országgyűlési Őrséggel, az Országgyűlés elnökének rend- és fegyelmi jogkörével, valamint az Országgyűlés működésére vonatkozó szabályok szabályozási szintjével stb. kapcsolatosak.

Az ötödik módosítás első változatát 2013. június 14-én, második változatát 2013. augusztus 30-án nyújtotta be a Kormány az Országgyűlésnek.[35] Az indokolás szerint ez a módosítás – az alkotmányozó hatalom eredeti szándékát érintetlenül hagyva – az Alkotmánybíróság, az Európai Unió Bizottsága, valamint a Velencei Bizottság véleményét tükröző szabályokat tartalmaz. Ilyen szabályok például az Országos Bírósági Hivatal elnöke megbízási jogkörének visszavonása, a különadók, a kereskedelmi médiában folytatott politikai kampányokra vonatkozó rendelkezések módosítása, az Alkotmánybírósághoz való fordulás joga abban az esetben, ha egy vallási közösséget az Országgyűlés nem fogad el egyházként, valamint az Alkotmánybíróság valamely eljárásával kapcsolatos 30 napos határidő-szabály. Az ötödik módosítás a bíróságok igazgatására vonatkozó garanciákkal is kiegészült.

A Fidesz és a KDNP képviselői által javasolt hatodik módosítás (2016. június 14.) egy új „különleges jogrendet" vezetett be a magyar alkotmányos rendbe. Az 51/A. § „terrorveszélyhelyzetről" szóló szövege összhangban volt a különleges jogrendről szóló szabályozás belső logikájával. A kérdés inkább az volt, hogy ez

a Velencei Bizottság 90. plenáris ülésén (Velence, 2012. március 16–17.) elfogadott, a bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvényről, valamint a Magyarország bíróságainak szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvényről szóló 663/2012. számú véleményt.

[35] Drinóczi (17. lj.); Timea Drinóczi: „Special Legal Orders: Challenges and Solutions" *Osteuropa Recht* 2016/4. 434.

a kiegészítő szabály jogi szempontból szükséges volt-e, vagy csupán politikai aktusnak tekinthető a migráció kezeléséről szóló viták során.[36]

2018. június 20-án a kormányzó Fidesz–KDNP pártszövetség és az ellenzéki Jobbik országgyűlési képviselői elfogadták az Alaptörvény hetedik módosítását. A módosítás első pontja kimondja, hogy idegen ember nem telepíthető be Magyarországra. Ez a rendelkezés is a magyar migrációs politikát követte. A kormánytöbbség 2017-ben is megpróbált hasonló Alaptörvény-módosítást elfogadni, de kétharmados többség hiányában a kísérlet meghiúsult.

A hetedik módosítás másik rendelkezése Magyarország alkotmányos identitásának védelméről szól. Ennek az identitásnak és a keresztény kultúrának a védelme minden állami intézmény kötelességévé vált. Ez a rendelkezés emlékeztet a nemzeti identitás megfogalmazására és megerősítésére tett korábbi uniós kísérletekre. Bár az Alkotmánybíróság a 22/2016. (XII. 5.) AB határozatában az alkotmányos identitást igen tágan határozta meg, nem vált világossá, hogy a jövőben milyen feladatok követik ezt a rendelkezést. Az Alaptörvény szerint a véleménynyilvánítás és a gyülekezési szabadság gyakorlása nem járhat mások magán- és családi életébe való beavatkozással, illetve az otthonuk zavarásával. Ez a rendelkezés is egy korábbi, a gyülekezési szabadság korlátozásáról szóló vita és egy alkotmánybírósági határozat következménye. A jogalkotói indok az volt, hogy a korábbi jogszabály és alkotmányos környezet nem követelte meg szigorúan a kiegyensúlyozott szabályozást, ezért annak módosítása a magánélet védelme érdekében vált szükségessé.

A hetedik módosítás bevezette továbbá az önálló közigazgatási felsőbíróságot a magyar jogrendszerbe, kimondva, hogy a bíróságok rendes és közigazgatási bíróságokból állnak. A közigazgatási felsőbíróság a közigazgatási bíróságok legfőbb szerve. A hetedik módosítás kimondta azt is, hogy tilos a közterületen való életvitelszerű tartózkodás.

A hetedik módosítás rendelkezései mind érzékeny témái voltak a nyilvános, jogi és politikai vitáknak, komoly aggályok merültek fel ezekkel az alkotmányozói elképzelésekkel szemben, amelyek emberi jogi és hatalommegosztási kérdéseket egyaránt érintettek. A Kormány kétharmados többsége pártérdekeket tükröző döntésekhez vezetett, ahol alkotmánymódosításokkal bíráltak felül minden más álláspontot.

[36] Az Alaptörvény azért használja a „különleges jogrend" kifejezést, mert a magyar alkotmányos rendben az általában használt „rendkívüli állapot" kifejezésnek más jelentése van. Az erre vonatkozó magyar szabályozás az egyik legrészletesebb Európában. Lásd Drinóczi (35. lj.) 423–438. Lásd az 50. cikket a „szükségállapotról", amely csupán egyik esete a „rendkívüli helyzeteknek". Lásd továbbá Tímea Drinóczi – Lóránt Csink – István Sabjanics: „Hungarian Constitutional Law and Interpretations of Security" in Agnieszka Bień-Kacała – Jiří Jirásek – Ľubor Cibulka – Tímea Drinóczi (eds.): *Security in V4 Constitutions and Political Practices* (Toruń: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika 2016) 177–199.

Az Alaptörvény 2012 óta nyolcadik módosítását 2019. december 12-én fogadta el az Országgyűlés. Ezzel egyértelművé tette, hogy az EU és a tagállamok jogállamisági helyzetének értékelésével foglalkozó nemzetközi intézmények nyomására az önálló közigazgatási bíróság megszűnik, és ezért törlésre kerül az Alaptörvényből. Ezt az egyszerű deregulatív módosítást az ellenzék kezdeményezte és a Kormány elfogadta.

A nyolcadik módosítás kivételével az Alaptörvény összes többi módosítását a Kormány vagy a kormánypártok képviselői kezdeményezték, az ellenzéknek vagy a társadalmi vitának nem sok szerepe volt az alkotmányos rend átalakításában. Az Alkotmánybíróság és a külső kontrollt biztosító szervek, a nemzetközi és az uniós vélemény bár látható, ám nagyon korlátozott hatást gyakorolt a jogrend átalakítására.

Az Alaptörvény kilencedik módosításában rögzítette az Országgyűlés, hogy az anya nő, az apa férfi. Meghatározták a képviselők a közpénz fogalmát és újraszabályozottak a különleges jogrend alkotmányban rögzített szabályait is. A törvényhozás 134 igen, 45 nem szavazattal és öt tartózkodás mellett fogadta el az Alaptörvény kilencedik módosítását a Kormány kezdeményezésére.

A szavazati arányból kiviláglik, hogy – a hetedik módosítástól eltekintve – egyik változtatást sem támogatta egyetlen más parlamenti párt sem, pedig egy alkotmánymódosítás esetében fontos lenne, hogy a parlamenten és a társadalmon belül is legyen mögötte valamelyes egyeztetés és konszenzus. Ám mivel a többi párt magát az Alaptörvényt sem támogatta, így nyilvánvaló volt, hogy a módosítások esetében is nagyon nehéz lesz támogatást elérni.

4.2. Sikertelen alkotmánymódosítási kísérletek

2010 és 2018 között összesen 82 alkotmánymódosító indítványt nyújtottak be a parlamenthez: 37-et 2010 és 2014 között, a kétharmados többség első ciklusában, 41-et a második ciklusban, további hármat pedig 2018-ban, a harmadik ciklusban.

2010 és 2014 között a Jobbik országgyűlési képviselői kezdeményezték egy olyan javaslat benyújtását, amely a kommunista-szocialista rendszer állambiztonsági dolgozóinak személyi adatait hozta volna nyilvánosságra (T/9726). Ez a kezdeményezés később, a 2014–2018-as parlamenti ciklusban ismét előkerült, és a kormánytöbbség által beterjesztett alkotmánymódosításba torkollott. 2012 januárjában a Magyar Szocialista Párt egy képviselője javaslatot nyújtott be, amelyben javasolta, hogy a bankbetéteket ne vehesse el az állam, és hogy a különleges jogrend idején semmisítsék meg az Alkotmánybíróság hatáskörének korlátozását (T/4997). Ezt a javaslatot a parlament nem tárgyalta.

A T/5567. számú dokumentumban az LMP – Magyarország Zöld Pártja egyik vezetője kezdeményezte, hogy a Magyar Nemzeti Bank és a Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal ne olvadjon össze, és azt a rendelkezést is meg akarta semmisíteni,

hogy általános adófizetési kötelezettség keletkezhet az államot a magatartásáért elmarasztaló nemzetközi bírósági döntés esetén.

A Magyar Szocialista Párt a T/5622. számú javaslatban kezdeményezte, hogy a köztársasági elnököt méltatlanság esetén menesszék. Ekkor a köztárasági elnököt azzal vádolták, hogy olyan doktori címet használt, amely egy más forrásból lefordított disszertáción alapult. Végül a javaslatot nem tárgyalták meg, a köztársasági elnök pedig lemondott a tisztségéről.

A T/5691. számú javaslatban a baloldali ellenzék számos olyan kérdést vetett fel, amelyek később a kötelezettségszegési eljárások alapjává is váltak, így például az igazságszolgáltatás, a Magyar Nemzeti Bank és az adatvédelmi ombudsman függetlenségét. Az öt vezető szocialista képviselő által benyújtott módosító indítvány alternatív szövegeket kínált ezekre a rendelkezésekre.

A T/5893. számú indítvány felvetette azt a kérdést, amelyet a Jobbik később megismételt, hogy nemzetközi kötelezettségről lehet-e népszavazáson dönteni. A népszavazásnak a magyar demokrácia minden időszakában nagyon fontos szerepe volt az alkotmányos döntések szempontjából. Végül a népszavazás a képviseleti demokráciához képest másodlagos szerepet kapott az Alkotmányban és az Alaptörvényben is.

A köztársasági elnök közvetlen választását a magyar alkotmányos demokrácia másik nagy kérdéseként egy balközép független képviselő és a Jobbik is javasolta (T/6611 és T6/6671).

Ebben az időszakban voltak jelentéktelen beadványok is. Például a Jobbik egyik képviselője ki akarta jelenteni, hogy nem lehet a véleményszabadságra hivatkozni a szokatlan szexuális magatartásokról való nyílt beszéd esetében. Nyilván nem volt lehetőség egy ilyen felvetés megvitatására, de fontos látni, hogy a Magyarországon megjelent igények között ez is szerepelt (T/6720).

A Jobbik képviselője által benyújtott T/7016. számú javaslatnak is szimbolikus jelentése volt, amikor azt vetette fel, hogy a bíróságok a Szent Korona nevében hozzanak döntéseket.

A T/8988-ban 2012-ben a zöldek az Alaptörvény teljes körű felülvizsgálatát kezdeményezték a jogállamiság és a demokrácia megteremtése érdekében.

A Jobbik javaslatot nyújtott be, hogy az Országgyűlés meghallgathassa az új szerv, a Pénzügyi Bizottság vezetőjét (T/9400). A Jobbik a T/9708. számú javaslatban azt is kezdeményezte, hogy minden szociális juttatás az állammal szembeni kötelezettségekhez legyen kötve.

A Magyar Szocialista Párt képviselője által benyújtott T/9927. számú indítványban azt kezdeményezte, hogy a magas korhatár helyett az Alaptörvényben rendezett alsó korhatár legyen kötelező a bíróvá váláshoz.

T/10265. számú, a zöldek képviselője által kezdeményezett indítvány azt javasolta, hogy a párt- és kampányfinanszírozás átláthatóságát az Alaptörvényben deklarálják.

A T/10349. számú indítványban a Jobbik kezdeményezte, hogy a NATO-mű-

velethez való csatlakozásról szóló döntések ne maradjanak a Kormány hatáskörében, hanem arról az Országgyűlés kétharmados többsége döntsön. A Jobbik a T/10484. számú indítványában kezdeményezte, hogy az állam történelmi szimbólumai emelt szintű, alkotmányos védelmet kapjanak.

A T/12489. számú javaslatban a Magyar Szocialista Párt kísérletet tett arra, hogy a kezdeményezésnek megfelelően racionalizálja a rezsiköltségekhez való állami hozzájárulást. A Kormány akkoriban így próbálta megsegíteni a családokat és a kisebb vállalkozásokat.

Az első ciklus legvégén a Jobbik még két alkotmánymódosító javaslatot nyújtott be: az egyik a képviselők visszahívhatóságáról szólt (T/2952), a másik pedig olaj- és gázkereskedelmi kérdésekről.

A Kormányon kívüli szereplők által kezdeményezett javaslatok közül ebben az időszakban egyet sem tárgyalt az Országgyűlés. A képviselő által benyújtott javaslatok esetében a z alkotmánymódosítási eljárás megindításához támogató szavazásra van szükség, és ezekben az esetekben ez nem született meg.

A tapasztalatokat a 2012 és 2020 közötti időszakra vonatkozóan az alábbiakban foglalhatnánk össze: A Jobbik ebben az időszakban is aktív volt az átvilágítással kapcsolatban (T/4887; T/9726). A baloldali liberális pártok is foglalkoztak az átvilágítás kérdésével, mégpedig úgy javasolták az Alaptörvény módosítását, hogy a demokratikus átmenet előtt az állambiztonsági szolgálatoknál tisztséget betöltött személyek valamennyi adatának nyilvánosnak kell lennie (T/3903). Az Alkotmánybíróság 1992-ben a 11/1992. (III. 5.) számú határozatában úgy döntött, hogy büntető igazságszolgáltatást nem lehet visszamenőlegessé tenni és a rendszerváltás után nem született átvilágítási törvény sem. A Magyar Szocialista Párt így azt is kezdeményezte, hogy az állambiztonság volt tisztjeinek adatai nyilvánosak legyenek (T/3903).

Az átvilágítás szükségessége folyamatos követelés volt, amint azt a benyújtott alkotmánymódosító indítványokból is láthatjuk. Az igény figyelembevétele nem állt távol a kormánytöbbségtől, hiszen az Alaptörvény 2013. április 1-jén hatályba lépett negyedik módosításával elfogadta a fent említett Alaptörvény U) cikket.

A Jobbik a T/20-assal (hasonlóan a T/2458, T/12895, T/15422 és T/7262 előterjesztésekhez) a migráció ellen akart fellépni azzal, hogy az Alaptörvénybe olyan rendelkezést vegyenek fel, amely kimondja, hogy Magyarország területére nem léphetnek be idegenek. A Jobbik ezen próbálkozásai lényegében ismét a Kormány céljainak feleltek meg, hiszen az Alaptörvény hetedik módosításában a kétharmados kormánytöbbség az Országgyűlésben úgy döntött, hogy alkotmányos szinten rendelkezik arról, hogy „Magyarországra idegen népesség nem telepíthető be" (T/332).

A zöldek kezdeményezték az Európai Ügyészséghez való csatlakozásról szóló módosítást (T/615), de a javaslatot nem tárgyalta az Országgyűlés. A független képviselő által kezdeményezett T/12140 és T/9175, valamint T/5371 javaslatok

szintén a korrupciót vizsgáló ügyészség felállításáról szóltak. Érdekes, hogy a zöldek új intézményt akartak létrehozni a legfőbb ügyész és az ügyészség hivatali visszaélései ellen is (T/10690).

A Jobbik egyik képviselője a migrációs hullám kezelését szolgáló új veszélyhelyzet bevezetését kezdeményezte (T/5963). Ezt az új veszélyhelyzet végül az Alaptörvény hatodik módosításával hajtották végre a Kormány által benyújtott javaslat szerint.

Egy független képviselő kezdeményezte a nők egyenlő munkabérének a szövegbe való beemelését is (T/11821). A zöld képviselő által benyújtott T/8565. számú javaslat szintén az egyenlő munkáért egyenlő bér elvének Alaptörvényben történő deklarálását javasolta. Ez az elv a szocialista idők óta jelen volt a korábbi Alkotmányban, ezért aggályos volt, hogy ez az elv eltűnik az új szövegből. A szocialista idők megfogalmazása azonban nem tért vissza azért sem, mert az elv az alkotmányszöveg egyenlőségi záradékából is levezethető.

A T/10757. számú beadványban a Jobbik a lengyel példára hivatkozva kezdeményezte, hogy a szexuális erőszak miatt elítéltek minden adatát nyilvánosan tüntessék fel.

A Jobbik egyik képviselője kezdeményezte, hogy az erdőket és a földeket ne adják el (T6085, T/6969). A T/6-ban a Jobbik képviselője ezt a javaslatot még egyértelműbbé tette azzal, hogy a földek maradjanak magyar tulajdonban (T/6, T/6999).

A zöldek azt is kezdeményezték, hogy a választójogi korhatár 18 helyett 16 év legyen (T/17821), de ezt nem tárgyalta az Országgyűlés. Az LMP továbbá bizonyos témakörökben kötelezővé akarta tenni a népszavazást, de ezt a javaslatot sem tárgyalták (T/4990). A közvetlen demokrácia érvényesítését a népszavazás jelentőségének megemelésével a zöldek képviselője is szorgalmazta, ő azt kezdeményezte, hogy az alkotmány elfogadásához népszavazásra legyen szükség, és a hatályos szövegből töröljék, hogy a népszavazás a közhatalom gyakorlásának speciális formája, az elsődleges forma a képviselet (T/9799 és T/8988).

A Jobbik a T/9256. számú indítványában szintén a népszavazás szerepét akarta érvényesíteni oly módon, hogy a migrációval kapcsolatos nemzetközi kötelezettségek esetén legyen kötelező a népszavazás.

A népszavazás megerősítését kezdeményezték a szocialista párt képviselői is, fakultatív népszavazás formájában (T/1841).

A Jobbik a T/3783. számú előterjesztésben (hasonlóan a T/6611, T/6671 és T/0913 előterjesztésekhez) kezdeményezte, hogy a köztársasági elnököt közvetlenül válasszák meg. Ez a magyar közjogban a demokratikus átmenet óta téma, amikor is népszavazás döntött arról, hogy a köztársasági elnököt az Országgyűlés válassza meg. Ezekről a felvetésekről sem tárgyalt az Országgyűlés.

A T/19999. számú ügyben egy független képviselő kezdeményezte, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörét rendezzék újra.

Egy független liberális képviselő kezdeményezte az Alaptörvény szövegének korrekcióját a család fogalmának meghatározása tekintetében (T/5423). A csa-

ládnak az Alaptörvényben a férfi–nő–gyermek kapcsolatra szűkített meghatározását egyes nyilvános szakmai vélemények kellő alátámasztással bírálták.

A T/3451. számú dokumentumban a szocialista párti képviselők kezdeményezték, hogy a nyugdíjak rendszerét az Alaptörvény szintjén határozzák meg és a szociális jogok váljanak ismét alapjogokká az alkotmányos rendszerben.

Az időszakban az a kérdés is felmerült, hogy a Kormány és a képviselők hogyan legyenek elszámoltathatók. A Jobbik képviselői azt javasolták, hogy a képviselők ne rendelkezzenek mentelmi joggal (T/9), a szocialista párt képviselői pedig a T/12-ben azt, hogy a kormányprogramot az Országgyűlés többségének kelljen elfogadnia.

A 2012 és 2020 közötti időszakban nem került tárgyalásra egyetlen olyan érdemi változtatásra irányuló alaptörvény módosítási kezdeményezés sem, amely az ellenzék részéről érkezett volna. Érdekes megfigyelni azt is, hogy ezeket a kezdeményezéseket erősen tematizálta a kormánytöbbség, a javaslatok többsége vagy a Kormány javaslatainak tükröződése, vagy csatlakozó kezdeményezés. Ez azért lehet észszerű, mert ezeket, a napirendhez illeszkedve, a kormánytöbbség figyelembe veheti. Ennek következtében inkább a jobboldali Jobbik az, amelyik bizonyos kérdésekben a Kormány támogatásának reményében próbálta aktívan befolyásolni az alkotmánymódosítás folyamatát. A tapasztalatok azt mutatták, hogy bizonyos pontokon a Fidesz–KDNP pártszövetség és a Jobbik egyetértett az alkotmánymódosítás irányában, leginkább az identitás és a múlthoz való viszonyt illetően.

Tekintettel a kétharmados parlamenti többségre, érdekes megfigyelni azt is, hogy a parlamenti ellenzéki pártoknak 2010 és 2020 között nem volt valódi hatásuk az alkotmányos változásokra. Az Alaptörvény és módosításainak tartalma tekintetében nem látunk olyan rendelkezéseket, amelyek abba az irányba mutatnának, hogy további alkotmányos és különösen eljárási eszközöket biztosítsanak a politikai kiegyensúlyozatlanság korrigálására. Ez az alkotmányos rendszer politikai elképzelésekhez viszonyított nagyfokú alkalmazkodásához és a konkrét jogintézmény, az alkotmánymódosítási eljárás rezilienciájának csökkenéséhez vezetett. Ez alatt azt értjük, hogy az alkotmány elfogadására vonatkozó kétharmados követelmény, amely jogintézmény a jogrendszer csúcsán elhelyezkedő Alaptörvény (alkotmány) esetében a politikai konszenzust kívánja biztosítani (az ezzel kapcsolatos intézményesen szabályozott deliberáció a társadalmi pluralizmus csatornája), funkcióját elvesztette ebben az időszakban. Ennek felismerése ellenére a jogrendszer nem termelt ki „védekezőmechanizmusokat", tehát olyanokat, amely az alkotmány elfogadására vonatkozó deliberatív eljárás és konszenzusos szabályok eredeti funkcióját más módon biztosították volna ebben a kétharmados helyzetben. A jogintézmény ellenállóképessége tehát nagyon alacsonynak bizonyult, hamar és könnyen elveszítette az eredeti elvi-dogmatikai funkcióját. A reziliencia hiánya pedig elvezetett az alkotmányos környezet kialakításában a kiegyensúlyozatlan többségi befolyáshoz.

5. Az Alkotmánybíróság szerepe az alkotmányos változások kialakításában

Az alkotmány szabályozó szerepe a társadalomban nagymértékben függ a reagálóképességétől, vagyis attól, hogy miként ismeri fel a problémákat (a társadalmi, gazdasági, politikai viszonyok változásait, az új igényeket és válságokat, valóságokat stb.), milyen módon és milyen gyorsan reagál azokra, de közben attól is, hogy az alkotmányos értékeket és jogokat hogyan tudja megőrizni, megvédeni a külső alakító tényezőkkel szemben. A nem jogi kihívásokra adott jogi reakciók gyakorlatának elemzésével egy sor alapvető kérdésre kaphatunk választ: megtudhatjuk, hogyan alkalmazkodik, hogyan áll ellen és hogyan tanul az alkotmány.

A kötet bevezetőjében hangsúlyoztam, hogy a változás perspektívájából valamennyi jogterületet és jogágat különböző jogi módszerekkel kell és lehet vizsgálni, a jogrendszer reakcióképességére összpontosítva (beleértve a stabilitás megőrzésének képességét is). Az alkotmányjogban a kívánt eredmények elérése érdekében általában először az alkotmány formális és informális változásaira, nevezetesen a formális módosításokra és alkotmányalkotási eljárásokra, valamint arra összpontosítunk, hogy miképpen változik az alkotmány értelmezése, mindenekelőtt az alkotmánybíróságok vagy az alkotmányossági felülvizsgálatot végző legfőbb bírói szervek esetjogának hatására. Ez utóbbit a nemzetközi tudományos vita kedvéért informális alkotmánymódosításnak nevezhetjük, ha új tartalommal tölti meg az alkotmányt.[37]

Az alkotmányváltozás kérdéskörének tárgyalása során tehát az Alkotmánybíróság szerepéről nem feledkezhetünk meg, különös tekintettel például arra, hogy miként dönt az alkotmányellenes alkotmánymódosításokról. Egy alkotmányos rendszer reakciója egy új kihívásra részben az alkotmánybíróságoktól függ. Ez különösen igaz Magyarországra, mivel az Alkotmánybíróságnak igen jelentős szerepe volt az 1990 és 2010 közötti időszakban.

A demokratikus átmenet óta a formális és informális alkotmánymódosítások magyarországi tapasztalatairól kiváló áttekintések születtek,[38] az alkotmányellenes alkotmánymódosításokról is kiterjedt szakirodalom áll rendelkezésre.[39] Az alábbiakban ezek lényegét tekintjük át az összegző megállapítások kedvéért.

[37] Lásd Drinóczi – Gárdos-Orosz – Pozsár-Szentmiklósy (8. lj.).

[38] Drinóczi – Gárdos-Orosz – Pozsár-Szentmiklósy (8. lj.).

[39] Fruzsina Gárdos-Orosz: „Unamendability as a judicial discovery? Inductive Learning Lessons from Hungary" in Richard Albert – Bertil Emrah Oder (eds.): *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies* (New York: Springer 2018) 231–258.

6. Informális alkotmánymódosítások alkotmánybírósági értelmezés által?

Az Alkotmánybíróság bizonyos értelmezései az alkotmány érvényesítésének gyakorlatában az alkotmányszöveg módosításának (általában kiegészítésének) minősülhetnek. Ez nem jogi kategória, hiszen az Alkotmánybíróságnak nincs hatásköre az alkotmányszöveg módosítására vagy kiegészítésére, de ha a többi állami intézmény elfogadja és később végrehajtja az érdemben új szabályt, akár az alkotmányozó többség később elhelyezi az alkotmány szövegében, akkor a változás elfogadottá válhat az alkotmányos rendben (szervesülés). Az alábbiakban ismertetünk néhány fontos esetet, amikor az Alkotmánybíróság olyan tételeket fejtett ki, amelyek korábban nem szerepeltek kifejezetten az Alaptörvény szövegében. Amellett érvelünk, hogy az Alkotmánybíróságnak volt beleszólása a magyar alkotmányos rendszer 2010 és 2020 közötti átalakulásába. A mikor az alkotmányozó többség politikai céljaival ellentétes döntéseket hozott, akkor azt az alkotmányozó parlamenti többség ezeket felülírta (tehát bekövetkezett a kifejezett alkotmányos változás), amikor pedig a döntés összhangban volt az alkotmányozó többség politikai intenciójával, akkor később alkotmánymódosítás formájában az AB döntést megerősítette. Ezt egy-egy példával szemléltetem alább.

A 45/2012. (XII. 9.) AB határozat az Átmeneti rendelkezések alkotmányosságáról például egyes tanulmányok szerint informális alkotmánymódosításnak tekinthető.[40] Ebben a határozatban, amely az örökkévalósági szabállyal nem rendelkező Alaptörvényen alapult,[41] az Alkotmánybíróság néhány olyan alkotmányos követelményt határozott meg, amelyek az Alaptörvényben nem voltak kifejezetten jelen. Ilyen az alkotmányszöveg tartalmi és szerkezeti koherenciája, az új alkotmányszöveg elfogadásához szükséges megfelelő felhatalmazás követelménye, amely felhatalmazást az alkotmányozó hatalomnak is tiszteletben kell tartania, s amely az Alkotmánybíróság monista megközelítése miatt az alkotmánymódosító hatalmat is magában foglalja. Az Alkotmánybíróság hangsúlyozta, hogy az alkotmánymódosításnak nemcsak az eljárási szabályoknak, hanem a jogállami demokrácia alapvető alapelveinek is meg kell felelnie. Ezzel az eredeti alkotmányszöveg védelmére tett – ahogy fentebb említettük, sikertelen – kísérletet, a határozatot az Alaptörvény negyedik módosítása követte.

Az Alkotmánybíróság a 22/2016. (XII. 5.) AB határozatban kimondta, hogy hatáskörének gyakorlása során vizsgálhatja, hogy Magyarország Alaptörvénye E) cikk (2) bekezdése szerinti, az uniós tagállamokkal és intézményekkel közös hatáskörgyakorlás sérti-e az emberi méltóságot, más alapvető jogokat, Magyar-

[40] Lásd pl. Drinóczi (17. lj.) 81–82; Szente Zoltán: „Az Alkotmánybíróság döntése a Magyarország Alaptörvényének Átmeneti rendelkezése alkotmányosságáról: az Alaptörvény integritása és az alkotmányozó hatalom korlátai" *Jogesetek Magyarázata* 2013/1. 11–21.

[41] Lásd pl. Csink Lóránt – Fröhlich Johanna: „Az Alaptörvény és az Átmeneti rendelkezések" *Pázmány Law Working Papers* 2012/2. *https://bit.ly/3oVE8rz*

ország szuverenitását vagy alkotmányos identitását.[42] Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy Magyarország alkotmányos identitása a történeti alkotmányban gyökerezik, amelyet az Alaptörvény nem létrehozott, hanem csak elismert. Bár az Alkotmánybíróság szerint Magyarország alkotmányos identitása nem jellemezhető az értékek kimerítő felsorolásával, mégis megemlít néhányat, így a szabadságjogokat, a hatalommegosztást, a köztársasági államformát és a vallásszabadságot.

Az eljárást az ombudsman egy évvel korábban, az EU menekültügyi „kvótadöntését" (2015) követően benyújtott indítványa kezdeményezte.[43] Ezt követően volt egy kísérlet az Alaptörvény nagyon hasonló tartalmú módosításának elfogadására, amely javaslat nem kapta meg a kétharmados többséget.[44] Ezt követően történt egy érvénytelen, Kormány által kezdeményezett népszavazás is az ügy kapcsán.[45] Az Alkotmánybíróság azzal, hogy kimondta, hogy létezik magyar alkotmányos identitás mint normatív alkotmányjogi koncepció, informálisan módosította az Alaptörvényt, mivel az Alaptörvényben nem volt ilyen rendelkezés egyes alapvető jogok vagy alapértékek más alkotmányos tartalommal szemben kiemelt, identitásképző szerepéről.

7. Az alkotmányellenes alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálata?

A fentiekben már ismertettük, hogy az alkotmánymódosítások alkotmányossági vizsgálatának a lehetősége hogyan alakult, és hogyan zárult le a vita az Alaptörvény negyedik módosításával. A jelen tanulmányban vizsgált kérdéskör szisztematikus feldolgozása érdekében alább röviden bemutatjuk, hogy melyek voltak azok az alkotmánybírósági határozatok, amelyek komoly érveket tartalmaztak a tartalmi felülvizsgálhatóság mellett, és amelyek így felvetették az Alkotmánybíróság szerepét az alkotmányos változások érdemi formálásában.

[42] Tímea Drinóczi: „Hungarian Constitutional Court: The Limits of EU Law in the Hungarian Legal System" *Vienna Journal on International Constitutional Law* 2017. 150–151; Tímea Drinóczi: „The Identity of the Constitution and Constitutional Identity. Opening Up a Discourse between the Global South and Global North" *Iuris Dictio* 2018/21. 63–80; Tímea Drinóczi: „Constitutional Identity in Europe: The Identity of the Constitution. A Regional Approach" *German Law Journal* 2020/2. 105–130.

[43] A Tanács (EU) 2015/1601 határozata (2015. szeptember 22.).

[44] Renáta Uitz: „National Constitutional Identity in the European Constitutional Project: A Recipe for Exposing Cover Ups and Masquerades" *Verfassungsblog*, 26 May 2020, *https://bit.ly/3BFBeyB*; Gábor Halmai: „Constitutional Court Decision on the Hungarian Government's Constitutional Identity Defense" *European University Institute blog*, 11 January 2017, *https://bit.ly/3JwCA0M*

[45] A népszavazásra bocsátott kérdés így szólt: „Akarja-e, hogy az Európai Unió az Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhassa nem magyar állampolgárok Magyarországra történő kötelező betelepítését?" Lásd Zoltán Szente: „Analysis: The Controversial Anti-Migrant Referendum in Hungary is Invalid" *IACL-AICD blog*, 19 October 2016, *https://bit.ly/3d7oTJa*

A 61/2011. (VII. 12.) AB határozatban az Alaptörvény 37. § (4) bekezdésébe foglalt, az AB hatáskörének korlátozásáról szóló alkotmányellenes alkotmánymódosítást az AB lényegében azért is találta problémásnak, mert az gyengíti az Alaptörvény demokratikus legitimációját, mivel nincs széles társadalmi konszenzus annak minden egyes rendelkezésével kapcsolatban.[46] Az Alkotmánybíróság az indokolás e kemény megállapításai ellenére továbbra is úgy ítélte meg, hogy nem jogosult az Alaptörvény módosításainak érdemi felülvizsgálatára. Apró újdonság volt, hogy ezt a gondolkodást az AB artikulálta, és egyértelműen hangsúlyozta: hatáskörébe tartozik viszont annak felülvizsgálata, hogy az Országgyűlés betartotta-e az eljárási követelményeket. Az alkotmányszövegben kifejezett utalás hiányában 1990-től kezdve szinte egyöntetűen az a vélemény alakult ki, hogy az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik annak felülvizsgálata, hogy a módosítás az eljárási szabályok betartásával született-e meg,[47] de ezt csak e határozat, és később az Alaptörvény negyedik módosítása mondta ki a tételes jog szintjén.

Az alkotmánymódosítások alkotmánybírói értékelésének lehetőségéről szóló következő sarkalatos döntés a már tárgyalt 45/2012. (XII. 29.) AB határozat, amelyben az Alkotmánybíróság az alkotmányozó hatalommal, így az alkotmánymódosító hatalommal szemben is korlátokat állapított meg. Az Alkotmánybíróság azonban azt is hangsúlyozta, hogy a hatalommegosztás tiszteletbentartása elsődleges, így nem léphet az alkotmányozó hatalom helyébe (felvethető ez esetben a határozat tanácsadó – szignalizációs jellege, amelynek hatása ebben az esetben is kimutatható lehetne az alkotmányos változásra).

A szignalizáció jeleit a határozat *obiter dictum* kijelentéseiben látjuk. Az Alkotmánybíróság tehát megerősítette, hogy nincs hatásköre az érdemi felülvizsgálatra, de kijelentette, hogy minden alkotmányos rendelkezésnek és ennek logikus következményeként minden módosításnak meg kell felelnie bizonyos jogállami normáknak. A határozat közzétételének idején úgy tűnt, hogy az Alkotmánybíróság úgy foglalt állást, hogy azok az alkotmánymódosítások, amelyek nem tartják tiszteletben ezeket a korlátokat, a továbbiakban felülvizsgálhatók lesznek. Ennek megvalósítását lehetetlenné tette az Alaptörvény negyedik módosítása. Mindazonáltal a 45/2012. (XII. 9.) AB határozatban az alkotmányos rendet változatlanul megőrző „örökkévalósági szabályok" megtalálására irányuló szemléletváltás az Alkotmánybíróság 2012–2013-as alkotmányos fejleményekkel és az akkor működő politikai döntéshozatali mechanizmussal szembeni indokolt „alkotmányos ellenállásának" minősült.[48] A reziliencia értékelése szempontjából tehát erős kísérlet volt ez arra, hogy az Alkotmánybíróság az alkotmány jogállami

[46] 61/2011. (VII. 13.) AB határozat, Indokolás V/1.

[47] Kritikai megjegyzésekért lásd Drinóczi Tímea: „Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban" *JURA* 2012/1. 37–46.

[48] Lásd Drinóczi (17. lj.) 81–84.

funkciójának megőrzése érdekében legalább szignalizációs erejű megállapításokat tegyen hivatalos határozatában, amelyen az alkotmányos rend kialakítását formálni kívánta.

Az Alkotmánybíróság az alkotmánymódosítások alkotmányossági felülvizsgálatáról szóló 12/2013. (V. 24.) számú határozatában a negyedik módosításról ismét kijelentette, hogy bár a módosítás érdemi felülvizsgálatára nincs hatásköre, de a jövőben az Alaptörvényt összefüggő rendszerként fogja értelmezni és alkalmazni, tehát az adott ügyben a döntés szempontjából valamennyi releváns rendelkezést figyelembe veszi és azokat egymással összhangban értelmezi.

Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény „koherens értelmezésére" vonatkozó hatáskörének hangsúlyozásával amellett érvelt, hogy feladatai nem korlátozódnak az alkotmány szövegének azonosítására és az alkotmányozó hatalom szándékának értelmezésére,[49] hanem az Alaptörvény rendelkezéseinek önálló, kontextuális értelmezése alapján döntenek az alkotmányossági kérdések elbírálásakor.[50] (A kontextuális értelmezés később, az Alkotmánybíróság gyakorlatában más jelentést kapott az Alaptörvény R) cikkével összefüggésben.)

Az alkotmány és az alkotmányos funkció rezilienciájának értékelése szempontjából megállapítható tehát, hogy az Alkotmánybíróság szerepe is jelentős lehet ennek alakításában. A megfigyelés akkor is értékes, ha hosszútávon ennek Magyarországon kimutatható hatása az alkotmányfejlődésre nem volt.

Bár az Alaptörvény tehát nem tartalmaz megváltoztathatatlan rendelkezéseket, amelyek a tételes jog szintjén igyekeznek az alkotmány tartalmi lényegét a külső hatásokkal szemben megőrizni, az alkotmányos funkció és tartalom megőrzésére az Alkotmánybíróság kétségtelenül kísérletet tett egyes határozataiban, amely a jogrendszer rezilienciája szempontjából általában is mutatja a jogintézmény jelentőségét.

Az alkotmányellenes alkotmánymódosítások felülvizsgálhatóságának kérdését az Alaptörvény negyedik módosítását követően azonban – bár már teljesen más kontextusban – ismét felvette az Alkotmánybíróság a 22/2016. (XII. 5.) AB határozatával amiatt, mert az implicit módon (kvázi) örökkévalósági szabályokat, mintegy megváltoztathatatlan normákat emelt ki az Alaptörvény szövegében.

8. Összegzés

Miért változik az alkotmány? És kinek van ebbe beleszólása? E tanulmány következtetése az, hogy a magyar Alaptörvénynek a többségi politikai napirend-

[49] Lásd még Erdős Csaba: „Az alkotmány stabilitásának aktuális kérdései" *Diskurzus* 2011/1. 54–62.

[50] Lásd még Csink Lóránt – Fröhlich Johanna: „A régiek óvatossága: megjegyzések az Alaptörvény negyedik módosításának javaslata" *Pázmány Law Working Papers* 2013/1. *https://bit.ly/3bp01MU*

hez való alkalmazkodása nagyon intenzív. Ebben a konstrukcióban az alkotmány stabilitása alacsony, egyáltalán nem áll ellen a kétharmados parlamenti alkotmányozó hatalommal bíró kormánytöbbség hatékony deliberatív eljárások nélkül megfogalmazott politikai céljainak. Az alkotmány nagyon gyorsan és jelentősebb önvédelmi erő nélkül válaszol a politikai többség igényeire, az alkotmányozási eljárások garanciális természetű funkciójukat elvesztik. Az Alkotmánybíróság az az állami intézmény, amely teret adhatna az alkotmány önvédelmének, de Magyarországon ezek a kísérletek, ha nem is voltak jelentéktelenek, végül sikertelenek maradtak az alkotmányozás formájában történő felülírás lehetősége és gyakorlata miatt.

Az új Alaptörvényt a kétharmados Fidesz–KDNP többség fogadta el a parlamentben. A folyamatos alkotmányozó hatalommal rendelkező többség birtokában az Alkotmány és az Alaptörvény összes módosítását tanulmányozva jól látható, hogy csak azokat a módosításokat szavazta meg ez a többség, amelyeket a Kormány vagy a Fidesz–KDNP képviselői kezdeményeztek. Az elfogadott módosításokat – ha a szavazatok számát vizsgáljuk – szinte minden esetben csak a kormánytöbbség szavazta meg, tehát nem volt politikai konszenzus az alkotmányos rend megváltoztatásáról. Ami az elfogadott és el nem fogadott módosító javaslatok jellegét illeti, megfigyelhetjük, hogy az alkotmánymódosító javaslatok céljai között nincs olyan különbség, amely megmagyarázná, hogy az ellenzéki javaslatok miért nem kerültek tárgysorozatba, napirendre, érdemi megvitatásra: a deliberációs garancia nem működött.

Az alkotmány módosítására hatással bíró másik alkotmányos intézmény, az Alkotmánybíróság gyakorlatának vizsgálata megmutatja, hogy 2010–2013 között az Alkotmánybíróság igyekezett aktívan részt venni az új alkotmányos tartalom kialakításában, de ezt az időszakot követően nem találunk olyan esetet, amikor az AB úgynevezett informális alkotmánymódosítást kezdeményezett volna, vagy kísérletet tett volna az új alkotmánymódosítás tartalmi felülvizsgálatára. Ez utóbbi jelenséget tekinthetjük az Alaptörvény negyedik módosítása következményének, hiszen az kimondta, hogy csak eljárási szempontú felülvizsgálatra van lehetőség, de ugyanígy a kezdeti konfliktusos időszak következményének is.

Mindazonáltal 2016-ban, amikor az Alkotmánybíróság megalkotta az alkotmányos identitás fogalmát, ismét felvetődött, hogy a kvázi megváltoztathatatlan tartalom az alkotmánymódosítások felülvizsgálatára vonatkozó hatáskört eredményezhet, ámde itt már az Alaptörvény új értékei védelme érdekében.

Magyarországon 2010 és 2020 között, amikor az alkotmány, alkotmányosság számára külső kihívásként a kétharmados alkotmányozó és alkotmánymódosító parlamenti többség illiberális vagy populista alkotmányosság építésére irányuló akarata volt a legmarkánsabb, nagyon sokat és nagyon nagy mértékben változott az alkotmány. Az elfogadott alkotmányos változások egyoldalú kezdeményezésre történtek, általában kizárólag a politikai többség támogatta ezeket.

A kisebbségben lévő parlamenti pártok vagy képviselők alkotmányváltoztatásra vonatkozó javaslatai sem a parlamenti vita során, sem az alkotmányjogi diskurzusban nem kaptak nagyobb teret, és ezek tematizálni sem tudták az alkotmányról szóló diskurzust.

Egy jól működő alkotmányos demokráciában az állam kormányzása az alkotmány korlátai között lehetséges. Az alkotmány az egész politikai közösség és a normatív jogrend alapdokumentuma. A fenti vizsgálat azt mutatta, hogy Magyarországon az alkotmányos rendet, az Alaptörvényt a 2010–2020 közötti időszakban a Fidesz–KDNP kormánytöbbség lényegében egyoldalúan alakította; más politikai pártok, illetve más alkotmányos intézmények a végső tartalom kialakítása szempontjából érzékelhető hatású közreműködése nélkül.

Irodalom

Bragyova András – Gárdos-Orosz Fruzsina: „Vannak-e megváltoztathatatlnan normák az Alaptörvényben?" *Állam- és Jogtudomány* 2016/3.

Chronowski Nóra – Drinóczi Tímea – Zeller Judit: „Túl az alkotmányon Az alkotmányvédelem elméleti és európai kontextusa, továbbá magyar gyakorlata 2010-ben, avagy felülvizsgálható-e az alkotmánymódosító törvény az Alkotmánybíróság által" *Közjogi Szemle* 2010/4.

Csink Lóránt – Fröhlich Johanna: „A régiek óvatossága: megjegyzések az Alaptörvény negyedik módosításának javaslata" *Pázmány Law Working Papers* 2013/1. *https://bit.ly/3bp0IMU*

Csink Lóránt – Fröhlich Johanna: „Az Alaptörvény és az Átmeneti rendelkezések" *Pázmány Law Working Papers* 2012/2. *https://bit.ly/3oVE8rz*

Csink Lóránt – *Fröhlich* Johanna: *Egy alkotmány margójára* (Budapest: Gondolat 2012).

Drinóczi Tímea: „Gondolatok az Alkotmánybíróság 61/2011. (VII. 12.) AB határozatával kapcsolatban" *JURA* 2012/1.

Drinóczi, Tímea – Fruzsina Gárdos-Orosz – Zoltán Pozsár-Szentmiklósy: „Formal and Informal Constitutional Amendments in Hungary" *MTA Law Working Papers* 2019/18.

Drinóczi, Tímea – Lóránt Csink – István Sabjanics: „Hungarian Constitutional Law and Interpretations of Security" in Agnieszka Bień-Kacała – Jiží Jirásek – Ľubor Cibulka – Tímea Drinóczi (eds.): *Security in V4 Constitutions and Political Practices* (Toruń: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika 2016).

Drinóczi, Tímea: „Constitutional Identity in Europe: The Identity of the Constitution. A Regional Approach" *German Law Journal* 2020/2.

Drinóczi, Tímea: „Constitutional Politics in Contemporary Hungary" *Vienna Journal on International Constitutional Law* 69 (2016).

Drinóczi, Tímea: „Dialogic Interaction and Legislation on Parliamentary Election in Hungary 2010–2014" *Osteuropa Recht* 2014/4.

Drinóczi, Tímea: „Hungarian Constitutional Court: The Limits of EU Law in the Hungarian Legal System" *Vienna Journal on International Constitutional Law* 2017.

Drinóczi, Tímea: „Influence of Human Rights Standards? Hungarian Style on Dialogic Interaction" in Jerzy Jaskiernia (ed.): *Wpływ standardów międzynarodowych na rozwóy demokracjy i ochronę praw człowieka*. Vol. 3. (Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe 2013).

Drinóczi, Tímea: „Special Legal Orders: Challenges and Solutions" *Osteuropa Recht* 2016/4.

Drinóczi, Tímea: „The Identity of the Constitution and Constitutional Identity. Opening Up a Discourse between the Global South and Global North" *Iuris Dictio* 2018/21.

Erdős Csaba: „Az alkotmány stabilitásának aktuális kérdései" *Diskurzus* 2011/1.

Gárdos-Orosz, Fruzsina: „Challenges to Constitutional Adjudication in Hungary after 2010" in Martin Belov (ed.): *The Role of Courts in Contemporary Legal Orders* (The Hague: Eleven 2019).

Gárdos-Orosz, Fruzsina: „Unamendability as a judicial discovery? Inductive Learning Lessons from Hungary" in Richard Albert – Bertil Emrah Oder (eds.): *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies* (New York: Springer 2018).

Gárdos-Orosz, Fruzsina: „Why does a constitutional change emerge and who has a say in it? Constitution-making, constitutional amendments and their constitutional review in Hungary between 2010 and 2018" in Martin Belov – Antoni Abat i Ninet (eds.): *Revolution, Transition, Memory, and Oblivion. Reflections on Constitutional Change* (Cheltenham: Edward Elgar 2020).

Gözler, Kemal: *Judicial Review of Constitutional Amendments: A Comparative Study* (Bursa: EKIN Press 2008).

Halmai, Gábor: „Constitutional Court Decision on the Hungarian Government's Constitutional Identity Defense" *European University Institute blog*, 11 January 2017, *https://bit.ly/3JwCA0M*

Halmai, Gábor: „Unconstitutional Constitutional Amendments: Constitutional Courts as Guardians of the Constitution?" *Constellations* 2012/2.

Jakab András – Urbán László (szerk.): *Hegymenet. Társadalmi és politikai kihívások Magyarországon* (Budapest: Osiris 2017).

Jakab András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei* (Budapest: HVG-ORAC 2011).

Kukorelli István: „Az alkotmánymódosítások alkotmánya – egységes szerkezetben" in Kocsis Miklós – Zeller Judit (szerk.): *A köztársasági alkotmány 20 éve* (Pécs: PAMA 2009).

Mészáros, Bence: „Hungarian Constitutional Court: The Rules of Criminal Procedure in High Priority Cases" *Vienna Journal on International Constitutional Law* 2013/3.

Pap, András László: *Democratic Decline in Hungary* (New York – London: Routledge 2017).

Sólyom László: „Normahierarchia az alkotmányban" *Közjogi Szemle* 2014/1.

Szente Zoltán: „Az Alkotmánybíróság döntése a Magyarország Alaptörvényének Átmeneti rendelkezése alkotmányosságáról: az Alaptörvény integritása és az alkotmányozó hatalom korlátai" *Jogesetek Magyarázata* 2013/1.

Szente, Zoltán: „Analysis: The Controversial Anti-Migrant Referendum in Hungary is Invalid" *IACL-AICD blog*, 19 October 2016, *https://bit.ly/3d7oTJa*

Teubner, Gunther: „How the law thinks: towards a constructivist epistemiology of law" *Law & Society Review* 1989/5.

Tóth, Gábor Attila (eds.): *Constitution for a Disunited Nation* (Budapest: CEU Press 2012).

Uitz, Renáta: „National Constitutional Identity in the European Constitutional Project: A Recipe for Exposing Cover Ups and Masquerades" *Verfassungsblog*, 26 May 2020, *https://bit.ly/3BFBeyB*

SZILÁGYI EMESE*

A nemzeti vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező magánpiaci szereplők által kezelt adatok nyilvánossága

1. Bevezetés

A kutatási projekt, amelynek keretében ez a tanulmány készült, a magyar jogrendszer rezilienciáját vizsgálja, vagyis, hogy az hogyan tudott reagálni a társadalmi, gazdasági, politikai, tudományos és technikai fejlődés során felmerült új kihívásokra a 2010 és 2020 közötti időszakban. Fő kérdése tehát, hogy a jogrendszer szabályozó, társadalomirányító szerepének megőrzése érdekében mikor, hogyan és milyen eredményességgel reagál a kihívásokra (reakcióképesség). A jog reagálóképességének vizsgálatához elengedhetetlen, hogy a társadalmi-jogi kutatások „a társadalmi-politikai valósággal korreláló állításokat tegyenek a kortárs jog működéséről".[1] Varga Csaba azonban arra is rámutat, hogy ebben az összefüggésben nem maga a jog az, ami reziliens, hanem a jog által kiváltani kívánt eredmény: célja, hogy a jog által kiváltott hatás eredményeként biztosítsák a jog által védeni kívánt tárgy rezilienciáját.[2] Az általános érvénnyel megfogalmazott kijelentéseket konkrét példán, a nemzeti vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező piaci szereplő gazdasági társaságok által kezelt közérdekű vagy közérdekből nyilvános adatok megismerhetőségén szemléltetem.

Az információszabadság területét számos olyan külső, *extern* változás érintette az elmúlt években, amelyekre a jogrendszernek válaszokat kellett – kell – találnia. Ilyen politikai hatás a szakosított ombudsmani intézmény megszüntetése, és helyette egy hatóság felállítása. Erre a kérdésre itt nem térek ki részletesen.[3] Szintén a joghoz képest külső, részben politikai, részben gazdasági célszerűségi megfontolásokból adódó változás, hogy a közfeladatok ellátásába egyre

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos segédmunkatárs.

[1] Matyasovszky-Németh Márton – Fábián Áron: *A jogi reagálóképesség pluralisztikus modellje* (Kézirat.).

[2] Varga Csaba: „Jogváltozás a jogban és a jogi folyamatokban" *MTA Law Working Papers* 2020/33. 16–17.

[3] Az adatvédelmi biztosi intézmény megszüntetését nemzetközi kontextusban részletesen elemzi: Bán-Forgács Nóra: „A magyar adatvédelmi ombudsman intézményének megszűnése és ennek jogkövetkezményei" *MTA Law Working Papers* 2020/3; Bán-Forgács Nóra: *A rendszerváltás és az adatvédelmi ombudsman Magyarországon – Az adatvédelmi ombudsman jogfejlesztő szerepe 1995–2011. Doktori (PhD) értekezés*, 120–159. *https://bit.ly/3t0KYyc*

nagyobb arányban kapcsolódnak be magánpiaci szereplők,[4] sőt a tendencia fokozódik: elég csak a jelenleg is zajló egyetemi modellváltásra gondolni.[5] A folyamat nem az elmúlt évtizedben kezdődött, azonban a 2010-es évek elejére váltak világszerte erősebbé azok a hangok, amelyek szerint a közérdekű adatok megismerhetőségéhez való jogot immár nem elegendő az államhatalmi szervekkel szemben érvényesíteni.[6] Elveszíti ugyanis az alapjog az eredeti funkcióját,[7] ha a közfeladatok kiszervezésének hatásaként azok az információk is eltűnnek a nyilvánosság szeme elől, amelyek nélkül a köz érdekében végzett tevékenységekről véleményt lehet alkotni.[8] Jelen tanulmány azt járja körül, hogy a magyar jogrendszer milyen választ adott erre a kihívásra, azaz: a jogi reakciók hogyan képesek biztosítani a társadalmi nyilvánosság működéséhez elengedhetetlen információkhoz való hozzáférés jogát a közfeladatok ellátásának változásai között.

Hipotézisem szerint a magánpiaci szereplő gazdasági társaságok üzleti adatainak tekintetében a nyilvánosság egyre szélesebb körű biztosításának tendenciája figyelhető meg. Ennek az állításnak az alátámasztása érdekében feltárom a releváns jogszabályi hátteret, valamint megvizsgálom az adatvédelmi biztos, illetve a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság (NAIH) releváns joggyakorlatát. Ahhoz, hogy a jogi reakciók kézzelfoghatóvá váljanak, nem elegendő a 2010 utáni szabályok és jogesetek áttekintése, hiszen a jogi változások szükségessége plasztikusabban ábrázolható, ha a kiindulópontot is felvázoljuk. Ezért a szabályozástörténeti részben röviden bemutatom az 1989 és 2011 közötti jogszabályi környezetet, majd ezt követi az információszabadság területén jelentős változásokat hozó „húsvéti alkotmányozással" kezdődő jogalkotási folyamat eredményeinek ismertetése. A következő részben a probléma kidombo-

[4] Mazhar Siraj: „Exclusion of Private Sector from Freedom of Information Laws: Implications from a Human Rights Perspective" *Journal of Alternative Perspectives in the Social Sciences* 2010/1. 211–226.

[5] Az egyetemi működés transzparenciájával kapcsolatos aggályok az átszervezés bejelentését követően szinte azonnal megjelentek: „a közpénzzel gazdálkodó alapítványok innentől kezdve nem lesznek ellenőrizhetőek, átláthatóak és olyan személyek is részt vehetnek a működésükben, akik kormányzati tisztséget töltenek be." van Dommelen Írisz: „Egyetemi struktúraváltás nemzetközi kontextusban" *Átlátszó oktatás* 2021.07.27. *https://bit.ly/3NF9ZXU*

[6] 2006 nyarán már közel 70 országban volt hatályban információszabadságot biztosító joganyag, s ezek közül 19-ben a nyilvánosság követelménye magánszemély adatkezelő kezelésében lévő adatokra is kiterjedt. Siraj (4. lj.) 222.

[7] Az információszabadság előfeltétele a véleményszabadságnak, közügyekről demokratikus diskurzus csak úgy jöhet létre, ha a közügyek elintézéséért felelős szervek és intézmények átláthatóan, transzparensen működnek az állam polgárai számára.

[8] Magyarországon az alapjogok horizontális hatályának kérdése eddig főleg a diszkriminációtilalomra vonatkozó szabályok gyakorlati alkalmazása során jelent meg. Gárdos-Orosz Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2011) 110. Azonban az adatvédelmi ombudsman gyakorlatában nem újkeletű a keveredés: „a »közfeladatot ellátó szerv« fogalmába adott esetben beletartozhat a szerzői jogokat védő, általános magánjogi formában működő jogvédő szervezet is." Sziklay Júlia: *Az információs jogok kialakulása, fejlődése és társadalmi hatása (doktori értekezés), https://bit.ly/3wSfkpc*

rítása érdekében az adatvédelmi biztos joggyakorlatán keresztül szemléltetetem, hogyan váltak az ezredfordulót követően egyre fajsúlyosabbá a magánpiaci szereplők által kezelt adatok nyilvánosságával kapcsolatos kérdések. Ezt követi a NAIH joggyakorlatának elemzése: megfigyelhető, hogy egyrészről az ombudsman által tett megállapítások jelentős része tovább él a hatósági gyakorlatban is, másrészről bár a NAIH sok esetben hasonló kérdésekkel szembesült, mint elődje, azokat eltérő jogszabályi környezetben kellett megválaszolnia. Külön vizsgálom az állami tulajdonú, az önkormányzati tulajdonú és a tisztán magánpiaci szereplők által kezelt közérdekű és közérdekből nyilvános adatokkal kapcsolatos kötelezettségeket, valamint a Magyar Nemzeti Bank (MNB) által alapított gazdasági társaságok által kezelt közérdekű adatok nyilvánosságának problémáját is. Ezekben az esetekben a jogalkalmazónak egy újabb, a joghoz képest *extern* hatással kellett megbirkóznia: nevezetesen azzal a politikai szándékkal, amely az MNB által létrehozott gazdasági társaságok és alapítványok által kezelt adatok tekintetében szűkítette volna az adatnyilvánosságot, hivatkozva arra, hogy az ezeknek juttatott vagyon „elveszíti közpénz jellegét".

2. Szabályozástörténet

2.1. 1989–2011: fókusz a közfeladat-ellátáson

A korábbi Alkotmány[9] nem tartalmazott explicit rendelkezést a közpénzekkel való gazdálkodás nyilvánosságára vonatkozóan. Az 1989. évi XXXI. Alkotmánynovellával viszont a szöveg részévé vált a közérdekű adatok nyilvánosságának követelménye,[10] amelyből az Alkotmánybíróság kibontotta az információszabadság jogát.

A személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény (Avtv.) már külön is kitért az állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint a jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szerv vagy személy gazdálkodási adatainak nyilvánosságára.[11]

Ezt a követelményt tovább cizellálta az ún. Üvegzseb törvénnyel elfogadott módosítás, amely egy példálózó felsorolást iktatott be, ezzel pontosítva, hogy mi értendő a gazdálkodási adatok nyilvánosságán: „így különösen az állami és önkormányzati költségvetésre és annak végrehajtására, az állami és önkormány-

[9] A Magyar Köztársaság Alkotmánya (1949. évi XX. törvény).

[10] 1949. évi XX. törvény 61. §.

[11] A személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló 1992. évi LXIII. törvény 19. § (1): „Az állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szerv vagy személy (a továbbiakban együtt: szerv) a feladatkörébe tartozó ügyekben – ideértve a gazdálkodásával kapcsolatos ügyeket is – köteles elősegíteni a közvélemény pontos és gyors tájékoztatását." (A kihirdetéskor hatályos szövegállapot.)

zati vagyon kezelésére, a közpénzek felhasználására és az erre kötött szerződésekre, a piaci szereplők, a magánszervezetek és -személyek részére különleges vagy kizárólagos jogok biztosítására vonatkozó" adatok.[12] A jogalkotót a pontosító részletszabályok elfogadása során a gyakorlati alkalmazásban előforduló problémák tapasztalatai is vezették.[13] Az Üvegzseb törvény nem csak az Avtv.-t, hanem az akkor hatályos Polgári Törvénykönyv[14] (régi Ptk.) üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseit is alapvetően módosította[15] azzal, hogy meghatározta az üzleti titok fogalmát a jogszabály normaszövegében, és kimondta, hogy melyek azok az állami szervek gazdálkodásával összefüggő adatok, amelyek nem minősülnek üzleti titoknak. Ebben a módosításban jelenik meg továbbá az az elv is, amely szerint az állami vagyonnal rendelkező magánpiaci szereplők gazdálkodási adatai bizonyos körben közérdekből nyilvános adatnak minősülnek: „(4) Az, aki az államháztartás valamely alrendszerével pénzügyi, illetve üzleti kapcsolatot létesít, kérésre köteles a jogviszonnyal összefüggő és a (3) bekezdés alapján közérdekből nyilvános adatokra vonatkozóan tájékoztatást adni. A felvilágosítás oly módon is történhet, hogy az adatokat a honlapon vagy a hirdetményi lapban teszik közzé. A felvilágosítás megtagadása esetén, vagy ha a felvilágosítást kérő szerint a tájékoztatás nem kielégítő, a törvényességi felügyelet gyakorlására jogosult szerv eljárása kezdeményezhető."

Ezzel tehát az új szabályozás általános alapelvként mondta ki, hogy a költségvetési pénzek felhasználására, valamint a közvagyonnal való gazdálko-

[12] 2003. évi XXIV. törvény a közpénzek felhasználásával, a köztulajdon használatának nyilvánosságával, átláthatóbbá tételével és ellenőrzésének bővítésével összefüggő egyes törvények módosításáról 19. § (2) bekezdés (a kihirdetéskor hatályos szövegállapot).

[13] T/1819. számú törvényjavaslat a közpénzek felhasználásával, a köztulajdon használatának nyilvánosságával, átláthatóbbá tételével és ellenőrzésének bővítésével összefüggő egyes törvények módosításáról. Részletes indokolás a 19. §-hoz, *https://bit.ly/3ag7DA7*

[14] 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről.

[15] A teljes módosítás szövege: „81. § (1) Személyhez fűződő jogokat sért, aki a levéltitkot megsérti, továbbá aki a magántitok vagy üzleti titok birtokába jut, és azt jogosulatlanul nyilvánosságra hozza vagy azzal egyéb módon visszaél.

(2) Üzleti titok a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó minden olyan tény, információ, megoldás vagy adat, amelynek nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása a jogosult jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekeit sértené vagy veszélyeztetné, és amelynek titokban tartása érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket megtette. (3) Nem minősül üzleti titoknak az állami és a helyi önkormányzati költségvetés, illetve az európai közösségi támogatás felhasználásával, költségvetést érintő juttatással, kedvezménnyel, az állami és önkormányzati vagyon kezelésével, felhasználásával, elidegenítésével vagy megterhelésével, ilyen vagyont érintő bármilyen jog megszerzésével kapcsolatos adat, valamint az az adat, amelynek megismerését vagy nyilvánosságra hozatalát külön törvény közérdekből elrendeli. A nyilvánosságra hozatal azonban nem eredményezheti az olyan adatokhoz – így különösen a technológiai eljárásokra, a műszaki megoldásokra, a gyártási folyamatokra, a munkaszervezési és logisztikai módszerekre, továbbá a know-how-ra vonatkozó adatokhoz – való hozzáférést, amelyek megismerése az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet okozna."

dásra vonatkozó adatok nyilvánosságra hozatalát nem korlátozhatja az üzleti titok védelme.

Kiemelést érdemel az 1992. évi XXXVIII törvény, vagyis a régi Államháztartási törvény (régi Áht.) 2010. január 1-jén hatályba lépett módosítása, amelynek értelmében azok a gazdasági társaságok, amelyek a Magyar Állam, a helyi önkormányzat, költségvetési szerv vagy közalapítvány többségi befolyása alatt álltak, közfeladatot ellátó szervnek, a nevében eljáró személy pedig közfeladatot ellátó személynek minősült. A jogalkotói indokolás szerint a módosítás célja az volt, hogy egyértelműsítse azt a bírói gyakorlatban kikristályosodott értelmezést, amely szerint a köztulajdonban álló gazdasági társaságok közfeladatot ellátó szervnek minősülnek.[16] Azonban a rendelkezés nem sokáig maradt alkalmazandó: azt még 2010. augusztus 15-ével hatályon kívül helyezte a törvényhozás,[17] tekintettel arra, hogy a rendelkezés a hatálya alá tartózó szervek számára súlyos piaci hátrányt is okozhatott.

A probléma a sűrű jogszabály-módosítások közepette is makacsul fennmaradt. Az adatvédelmi biztos 2010. évi tevékenységéről szóló beszámolójában arra hívta fel a figyelmet, hogy az egyik leggyakoribb panasz, hogy az önkormányzatok és különösen a tulajdonukban álló gazdasági társaságok egyáltalán nem, vagy nem megfelelő módon teszik megismerhetővé a magánpiaci szereplőkkel kötött szerződéseiket. Az ombudsman számos ügyben hangot adott annak az álláspontjának, hogy ez a gyakorlat jogszerűtlen, mivel azokat a szerződéseket, amelyek „az önkormányzati költségvetésre és annak végrehajtására, az önkormányzati vagyon kezelésére, a közpénzek felhasználására, a piaci szereplők, a magánszervezetek és magánszemélyek részére különleges vagy kizárólagos jogok biztosítására vonatkoznak" nyilvánosságra kell hozni, hozzáférhetővé kell tenni.[18] Ez alól kivételt az üzleti titkok köre és a szerződésekben szereplő személyes adatok képeznek. Hasonló, a nyilvánosság elvét explicit módon deklaráló rendelkezés a 2011. évi CXCV. törvénybe, azaz az új Államháztartási törvénybe[19] (új Áht.) sem került be.

2.2. A jogi szabályozás az Alaptörvény elfogadását követően

A 2011-ben elfogadott új Alaptörvény szintén kimondja a közérdekű adatok nyilvánosságát, az új alkotmányos normaszövegben azonban nem a véleménynyil-

[16] A Magyar Köztársaság 2010. évi költségvetését megalapozó egyes törvények módosításáról szóló T/10679. számú törvényjavaslat indokolása a bírói gyakorlatban kikristályosodott értelmezése, amely szerint a köztulajdonban álló gazdasági társaságok közfeladatot ellátó szervnek minősülnek. Részletes indokolás a 2. § (49) bekezdéshez.

[17] 2010. évi XC. törvény egyes gazdasági és pénzügyi tárgyú törvények megalkotásáról, illetve módosításáról.

[18] Beszámoló az adatvédelmi biztos 2010. évi tevékenységéről, 183. *https://bit.ly/3Q01c4T*

[19] 2011. évi CXCV. törvény az államháztartásról.

vánítás szabadságával, hanem a magánszféra védelmét garantáló jogokkal került egy cikkbe.[20] Az Alaptörvény rendelkezéseit konkretizáló törvényi előírásokból kiolvasható, hogy a hangsúly a közfeladat-ellátás kérdéséről immár a közvagyonnal történő gazdálkodás tényére helyeződött.

A szintén 2011-ben elfogadott információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (Infotv.) több olyan rendelkezést is tartalmaz, amelyből levezethető a követelmény, hogy a nemzeti vagyonnal gazdálkodó, azzal rendelkező piaci szereplők bizonyos üzleti adatai nyilvánosak legyenek. Ide sorolható a közérdekű, valamint a közérdekből nyilvános adatok törvényi meghatározása, továbbá az az előírás is, amely szerint „állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint *jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szervnek vagy személynek* (a továbbiakban együtt: közfeladatot ellátó szerv) lehetővé kell tennie, hogy a kezelésében lévő közérdekű adatot és közérdekből nyilvános adatot – az e törvényben meghatározott kivételekkel – erre irányuló igény alapján bárki megismerhesse."[21] Emellett általános jelleggel írja elő a közvélemény tájékoztatásának kötelezettségét az állami és önkormányzati vagyon kezelésére vonatkozóan, ebbe beleértve a piaci szereplőkkel kötött szerződéseket is.[22] Ez a rendelkezés elsősorban a közvagyonnal gazdálkodó szervezetek közzétételi kötelezettségére vonatkozik. A NAIH dokumentumaiból is kitűnik, hogy alapvető jelentősége van a jogértelmezésnek annak definiálásában, hogy milyen szervezet tekinthető közfeladatot ellátó személynek vagy szervnek.[23]

A nemzeti vagyonról szóló 2011. évi CXCVI. törvény[24] (Nvtv.) bizonyos rendelkezései – különösen a nemzeti vagyonnal való felelős gazdálkodást előíró 7. § és a nemzeti vagyon nyilvántartási adatainak nyilvánosságát előíró 10. § –

[20] „VI. cikk (1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy magán- és családi életét, otthonát, kapcsolattartását és jó hírnevét tiszteletben tartsák. A véleménynyilvánítás szabadsága és a gyülekezési jog gyakorlása nem járhat mások magán- és családi életének, valamint otthonának sérelmével. (2) Az állam jogi védelemben részesíti az otthon nyugalmát. (3) Mindenkinek joga van személyes adatai védelméhez, valamint a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez. (4) A személyes adatok védelméhez és a közérdekű adatok megismeréséhez való jog érvényesülését sarkalatos törvénnyel létrehozott, független hatóság ellenőrzi." Magyarország Alaptörvénye.

[21] 2011. évi CXII. törvény az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról 26. § (1) bekezdés.

[22] „32. § A közfeladatot ellátó szerv a feladatkörébe tartozó ügyekben – így különösen az állami és önkormányzati költségvetésre és annak végrehajtására, az állami és önkormányzati vagyon kezelésére, a közpénzek felhasználására és az erre kötött szerződésekre, a piaci szereplők, a magánszervezetek és -személyek részére különleges vagy kizárólagos jogok biztosítására vonatkozóan – köteles elősegíteni és biztosítani a közvélemény pontos és gyors tájékoztatását."

[23] Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság ajánlása a nemzeti vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező, piaci szereplő gazdasági társaságok üzleti adatainak nyilvánosságáról. Az egyértelmű definíció hiányára hívja fel a figyelmet a szakirodalom is: Hencz János: „A gazdasági társaságok és az információszabadság" *Infokommunikáció és Jog* 2014/3. 118–130.

[24] 2011. évi CXCVI. törvény a nemzeti vagyonról.

rendszeres hivatkozási alapul szolgálnak a jogalkalmazás során. Alkalmazandók az állami vagyonról szóló 2007. évi CVI. törvény[25] (Állami vagyontv.) 5. §-ában foglaltak is: „(1) Közérdekből nyilvános minden, az állami vagyonnal való gazdálkodásra és az azzal való rendelkezésre vonatkozó, közérdekű adatnak nem minősülő adat. Külön törvény az adat megismerhetőségét korlátozhatja. (2) Az állami vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező szerv vagy személy a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló törvény szerinti közfeladatot ellátó szervnek vagy személynek minősül."

Ez a rendelkezés a gyakorlatban tehát azt jelenti, hogy azoknak a magánpiaci szereplőknek, akik „állami vagyon hasznosítására, az ilyen vagyont érintő bármilyen jog megszerzésére közfeladatot ellátó szervvel szerződnek", számolniuk kell az ilyen szerződésben foglalt adatok nyilvánosságával.[26]

A NAIH ajánlásában rámutat arra is, hogy az Állami vagyontv. általánosságban terjeszti ki az Infotv. információszabadsággal kapcsolatos elvárásait az állami vagyonnal gazdálkodó szervezetekre és személyekre, és ez a rendelkezés nincs tekintettel a gazdálkodó szervezetek szerepére, jogállására, működési sajátosságaira, így arra sem, hogy bizonyos érintett társaságok magánpiaci szereplők, míg mások nem. A 2011 után megváltozott jogszabályi környezetben tehát már nem az a hangsúlyos kérdés, hogy egy személy vagy szervezet ténylegesen közfeladatot lát el, hanem a nemzeti vagyonnal gazdálkodás és rendelkezés ténye.[27]

A magánpiaci szereplő gazdasági társaságok által kezelt adatok nyilvánosságának egyik legfontosabb elismert korlátját az üzleti titkok jelentik. Az üzleti titok védelmét az információszabadság szempontjából korlátozó rendelkezéseket 2003. évi XXIV. törvény, az Üvegzseb törvény a régi Ptk.-ba illesztette. Az új Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény[28] (új Ptk.) szövege azonban már nem tartalmazza az üzleti titok korlátozására vonatkozó szabályt. Az ehelyett 2014. március 15-től átkerült az Infotv. 27. § (3) bekezdésébe,[29] azzal a fontos rendelke-

[25] 2007. évi CVI. törvény az állami vagyonról.

[26] Kizmanné dr. Oszkó Marianne: „A közérdekű adatok megismerésére irányuló igények elbírálásának gyakorlata a Fővárosi Ítélőtábla 2.Pf. tanácsának ítélkezése tükrében" *Tanulmányok a bírói joggyakorlatból* 2013. 18–20.

[27] Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság ajánlása a nemzeti vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező, piaci szereplő gazdasági társaságok üzleti adatainak nyilvánosságáról.

[28] 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről.

[29] 2011. évi CXII. törvény az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról: „27. § (3) Közérdekből nyilvános adatként nem minősül üzleti titoknak a központi és a helyi önkormányzati költségvetés, illetve az európai uniós támogatás felhasználásával, költségvetést érintő juttatással, kedvezménnyel, az állami és önkormányzati vagyon kezelésével, birtoklásával, használatával, hasznosításával, az azzal való rendelkezéssel, annak megterhelésével, az ilyen vagyont érintő bármilyen jog megszerzésével kapcsolatos adat, valamint az az adat, amelynek megismerését vagy nyilvánosságra hozatalát külön törvény közérdekből elrendeli. A nyilvánosságra hozatal azonban nem eredményezheti az olyan adatokhoz – így különösen a védett ismerethez – való hozzáférést, amelyek meg-

zéssel együtt, amely szerint amennyiben a közpénzre vonatkozó adatot kezelő szerv a tájékoztatást megtagadja, az adatkezelő felett törvényességi felügyelet gyakorlására jogosult szerv eljárása kezdeményezhető. Ezzel kapcsolatosan a szakirodalmi diskurzusban aggályként fogalmazódott meg, hogy a felügyeleti eljárás kezdeményezése nem csupán lehetőség, hanem esetlegesen az egyetlen nyitva álló jogorvoslati lehetőség.[30] Az aggályokat a bírói gyakorlat gyorsan megcáfolta, a bírói út lehetősége nyitva maradt az adatigénylők számára.

Az üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseket jelenleg az üzleti titok védelméről szóló 2018. évi LIV. törvény tartalmazza. Ez a jogszabály az Európai Parlament és a Tanács által elfogadott, a nem nyilvános know-how és üzleti információk (üzleti titkok) jogosulatlan megszerzésével, hasznosításával és felfedésével szembeni védelemről szóló 2016/943/EU irányelvet (Irányelv) ülteti át a hazai jogba. Tekintettel arra, hogy az üzleti titokra vonatkozó szabályozás az Európai Unió egyes tagállamaiban nagy eltéréseket mutatott, a belső piac széttagoltságának megelőzése érdekében vált szükségessé a jogegységesítés.[31] Ezzel az üzleti titokra vonatkozó rendelkezések kikerültek az új Ptk. „Személyiségi jogok" című részéből és az a továbbiakban nem személyiségi jogi jellegű, hanem vagyoni jogi jellegű védelmet élvez.

A közérdekű adatok megismeréséhez való jog szempontjából érdemes megjegyezni, hogy az eredeti uniós jogi aktus célja szerint nem érinti a „véleménynyilvánítás és a tájékozódás szabadságához való jog gyakorlását", valamint „azon uniós vagy nemzeti szabályok alkalmazását, amelyek előírják az üzleti titok jogosultjának, hogy közérdekből információt, ideértve az üzleti titkot is, fedjen fel a nyilvánosság számára".[32] Ezt az Irányelv (11) preambulumbekezdése is hangsúlyozza. Az átültető jogszabályban azonban ezek a kivételek nem jelennek meg. A jogalkotási eljárásban a jogszabály-tervezet véleményezése folyamán a NAIH több alkalommal is felhívta a figyelmet arra, hogy az üzleti titok fogalmának olyan kiegészítése szükséges, amely reflektál az Infotv. üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseire, valamint kivételként szerepeltetni kellene, hogy nem minősül az üzleti titokhoz fűződő jog megsértésének a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez fűződő alkotmányos alapjog gyakorlása.[33] Ezt az álláspontját a NAIH a végleges törvényjavaslatról szóló közigazgatási egyeztetés keretében is megismételte, hangsúlyozva, hogy az Infotv. egyes üz-

ismerése az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet okozna, feltéve hogy ez nem akadályozza meg a közérdekből nyilvános adat megismerésének lehetőségét."

[30] Ligeti Miklós: „A közérdekű adatok megismerhetőségének buktatói" *Infokommunikáció és Jog* 2015/1. 25–29.

[31] T/386. Törvényjavaslat az üzleti titok védelméről. Általános indokolás, *https://bit.ly/3GzEfRG*

[32] Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/943. Irányelve (2016. június 8.) a nem nyilvános know-how és üzleti információk (üzleti titkok) jogosulatlan megszerzésével, hasznosításával és felfedésével szembeni védelemről 1. cikk (2) bekezdés a)–b), *https://bit.ly/38rRY05*

[33] NAIH/2017/5199/2/J, *https://bit.ly/3zbPwpk*

leti titkokat közérdekből nyilvános adatnak minősít, ezért azok nem tartoznak az üzleti titok fogalma alá.[34]

Az üzleti titokra vonatkozó új szabályozás sajnos elmulasztotta kezelni azt a problémát, hogy a normaszöveg nem differenciál a nemzeti vagyonnal gazdálkodó különböző szereplők között. Ezért a NAIH vállalta magára azt a szerepet, hogy megkíséreljen különbséget tenni a nemzeti vagyonnal rendelkező társaságok között. A NAIH 2016-os ajánlásában foglalt állást. (1) Azok a cégek, amelyek legalább többségi állami vagy önkormányzati tulajdonban vannak, és jogszabály jelöli ki őket bizonyos feladatok ellátására, semmiképpen nem hivatkozhatnak üzleti titokra. (2) Az állami monopolfeladatokat ellátó gazdasági társaságok – tekintettel az állami monopólium kiváltságára – szintén nem hivatkozhatnak arra, hogy a nyilvánosság üzleti hátrányt okozna számukra, hiszen nincsen piaci versenytársuk. Velük szemben (3) a piaci, profitorientált tevékenységet folytató állami cégek bizonyos esetekben hivatkozhatnak üzleti érdekeik aránytalan sérelmére. Az egyedi körülmények figyelembe vételével szükséges mérlegelni azt, hogy az adat kiadása megtagadható-e. Ez azonban semmiképp nem vonatkozhat környezeti adatokra, valamint kötelezően közzéteendő adatokra.[35]

Az üzleti titokról elmondható, hogy azt a jogalkalmazó szervek mindegyike az információszabadság szükséges korlátjaként ismeri el. Érdemes azonban megjegyezni, hogy a releváns alkotmánybírósági értelmezések, és ezek nyomán az adatvédelmi biztos, illetve a NAIH jogértelmezései is, a magánszférához való jogból vezetik le az üzleti titok védelméhez való jogot, és ehhez mérten állapítják meg a két alapvető jog – a magánszférához való jog és az információszabadság joga – összeütközése során a korlátozó szabály súlyát, vagyis azt, hogy a korlátozás milyen esetekben szükséges és arányos. Az üzleti titok védelméről szóló új törvény azonban annak vagyoni jellegű védelmet garantál, így talán helyesebb volna a jövőben az alkotmányjogi dogmatikában is a tulajdonhoz való joggal összefüggésben értelmezni az információszabadságokat korlátozó szabályokat (azaz a tulajdonhoz való jog és a közérdekű adatok megismeréséhez és terjesztéséhez való jog ütközéseként).

3. Az adatvédelmi biztos gyakorlata: „az adatkezelő nem kegyet gyakorol"

A magánpiacon tevékenykedő gazdasági társaságok által kezelt adatok nyilvánosságának kérdése már az adatvédelmi biztos joggyakorlatában is megjelent,

[34] NAIH/2018/3982/2/J, *https://bit.ly/38SDbMd*

[35] A Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság ajánlása a nemzeti vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező, piaci szereplő gazdasági társaságok üzleti adatainak nyilvánosságáról, *https://bit.ly/3wSZcCG*

akinek jogértelmezését azonban még gúzsba kötötte az a jogszabályi megközelítés, amely szerint az elsődlegesen vizsgálandó kérdés az, hogy az adatgazda közfeladatot lát-e el. Az ombudsman működésének utolsó éveiben, 2007. és 2011. közötti állásfoglalásaiban több esetben olyan következtetésekre jutott, amelyek megelőlegezték az Alkotmánybíróság későbbi jogértelmezéseit.[36]

A Magyar Televízió Zrt. és a Magyar Televízió Közalapítvány szerződéseinek nyilvánosságával kapcsolatos eset azért tekinthető különös jelentőségűnek, mert nem költségvetési szervek kezelésében lévő adatok nyilvánosságáról volt szó, hiszen az Alkotmánybíróság médiadöntését követően a közszolgálati műsorszórás autonómiájának megteremtése érdekében az országgyűlés az MTV Közalapítvány létrehozásáról döntött, és annak tulajdonába adta az állami vagyont. A Közalapítvány ezt követően létrehozta az MTV Zrt.-t, amelyre az állami vagyon átszállt. Az ombudsman azonban kijelentette, hogy önmagában az a tény, hogy a közfeladat ellátására egy többlépcsős szervezeti átalakítást követően részvénytársasági formában kerül sor, nem bír jelentőséggel a közfeladat-ellátás szempontjából. Azzal a kérdéssel összefüggésben, hogy a közfeladatot ellátó szervek által kötött szerződések nyilvánossága sérti-e a vele szerződő magánpiaci szerepelő üzleti fél gazdasági érdekeit, az adatvédelmi biztos felhívta a hatályos Ptk. üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseit, és úgy foglalt állást, hogy azok abban az esetben is alkalmazandók, ha egy közfeladatot ellátó szerv vállalkozási tevékenységet folytat, és ezért vannak a magánpiacról származó bevételei is. A vállalkozási tevékenység ebben az esetben kiegészítő tevékenységnek tekintendő, amelynek ürügyén nem zárható el a nyilvánosság a vállalkozási tevékenységgel kapcsolatos információktól.[37]

Egy évvel később az merült fel kérdésként, hogy az Állami Autópálya Kezelő Zrt. (ÁAK Zrt.) és elektronikus autópálya-matrica vásárlást kialakító magánpiaci szolgáltatók között kötött szerződések a nyilvánosság számára megismerhetők-e. A biztos ebben az esetben is hangsúlyozta, hogy a közfeladat-ellátás ténye a hangsúlyos kérdés az adatnyilvánosság megítélésre szempontjából, nem pedig a szervezeti forma. Az ÁAK Zrt. állami tulajdonban álló közfeladatot ellátó gazdasági társaság, ezért az általa kezelt adatok vonatkozásában a nyilvánosság a főszabály. Az ombudsman arra is felhívta a figyelmet, hogy a hazai információszabadság-szabályozás nem az iratelven, hanem az adatelven alapul, ezért ha az iratokat az adattartalomtól függetlenül egységesen kezelik, fennáll annak veszélye, hogy nem kerül sor az adattartalmak közötti differenciálásra és közérdekű adatokat is elzárnak a nyilvánosság elől. Az állásfoglalás végül rámutat, hogy a „közérdekű adatokról való tájékoztatással az adatkezelő nem kegyet gyakorol,

[36] Az adatvédelmi biztos irodájának archivuma elérhető a NAIH honlapjáról: *https://bit.ly/3t1EGP1*

[37] 1028/K/2007-2.

nem szolgáltatást nyújt, hanem adatot szolgáltat az Alkotmány 61. §-ában meghatározott alapjog érvényesülése érdekében."[38]

Szintén állami tulajdonú gazdasági társaság adatainak nyilvánosságáról szólt az az állásfoglalás, amely a leselejtezett haditechnikai eszközök vételárának nyilvánosságát mérlegelte. Ebben az esetben az eszközöket megvásároló HM Currus Zrt. vezérigazgatója úgy érvelt, hogy a haditechnikai eszközök a vásárlással társasági vagyonná váltak, ekként kikerültek a köztulajdonból. Ezzel szemben a biztos állásfoglalása szerint a harci járművek a közvagyon részei maradtak. Ebben az esetben az is felmerült – az adatkezelő részéről ismertetett ellenérvként –, hogy a bevétel nyilvánosságra kerülése veszélyeztetné a vállalkozás NATO-beszállítói státuszát. Ezzel kapcsolatban az ombudsman rámutatott, hogy a biztonsági besorolást nem érintheti a közbevétel nyilvánosságra kerülése, hiszen nem minősített adatfajtáról van szó.[39]

Meglehetősen összetett kérdés került górcső alá abban az állásfoglalásban, amely a Stabilitás Pénztárszövetség „Maradok" kampányának apropóján született: egy magánszemély azt szerette volna megtudni a Pénztárszövetségtől, hogy az mennyit költött a kampányra. Az adatvédelmi biztos tekintettel az ügyet övező élénk közérdeklődésre, állásfoglalásában nem csupán a konkrét kérdésre tért ki, hanem azzal is foglalkozott, hogy az Avtv. rendszerében generálisan milyen megítélés alá estek a magánnyugdíjpénztárak. A Stabilitás Pénztárszövetséggel kapcsolatosan elmondta, hogy az alapvetően az egyesülési jog alapján létrejött szervezet, közfeladatot nem lát el, ezért a rá vonatkozó adatok nem minősülnek sem közérdekű, sem közérdekből nyilvános adatnak. A magánnyugdíjpénztárakkal kapcsolatosan a biztos kifejtette, hogy azok egyedi jellegzetességeket mutatnak, hiszen egyrészről közreműködnek az állam alkotmányos kötelezettségének – nevezetesen a társadalombiztosítási ellátáshoz való jog érvényesülésének biztosítása – ellátásában, másrészről a magánpiacon gazdasági tevékenységet folytatnak a pénztártagok érdekében. Ezért tehát részben közfeladatot látnak el, hiszen a közfeladatellátás az állami és az önkormányzati feladatokon túl más területekre is kiterjed. A piacon végzett gazdasági tevékenységet védelemben részesíti az üzleti titok és a magántitok jogi elismerése. A majdani ellátások fedezetéül szolgáló vagyonnal kapcsolatos befektetési tevékenység jellege miatt ezt a vagyonelemet érintően az elsődleges érdek a gazdálkodás biztonságának garantálása, ezért a tranzakciók és a befektetési tevékenység transzparenciájának korlátozottsága méltányolható érdek az ombudsmani álláspont szerint. A működtetés esetében azonban „a pénztárak teljesítményének összehasonlíthatóságát, a pénztárak önkormányzati elven alapuló működését, a tagok pénztárválasztásának megkönnyítését a hatékony és takarékos működésre vonatkozó összehasonlító adatok nyilvánossága biztosíthatja" – szögezte le az adatvé-

[38] 458/K/2008-3.

[39] ABI-1122-3/2010/P.

delmi biztos. Ezért a pénztárak a működési költség-kategóriákra és azok tagolására vonatkozóan felvilágosítást kötelesek adni.[40]

A jogalkotás szempontjából ugyancsak turbulens 2010-es évben számos változás történt az információszabadságra vonatkozó szabályozás körében: ekkor ugyanis rövid ideig hatályban volt a régi Áht. egy olyan rendelkezése, amely közfeladatot ellátó szervként kategorizálta a helyi önkormányzat tulajdonában álló gazdasági társaságokat is. A rendelkezés néhány hónap után – augusztus 15-én – hatályát vesztette. A joghézag által okozott problémát plasztikusan szemlélteti az adatvédelmi biztos által a Balatoni Hajózási Zrt. szerződéseinek nyilvánosságával kapcsolatosan kiadott állásfoglalása.[41] Ekkor a BAHART 100%-ban 22 balatoni önkormányzat tulajdonában állt. Viszont – ahogyan arra az ombudsman rámutatott – a társaság nem, vagy nem feltétlenül közfeladatot látott el, illetve nem vállalta át közszolgáltatások ellátását, hanem a tulajdonos önkormányzatok közös magánpiaci vállalkozásaként működött. A Balatoni Hajózási Zrt. így tehát az ombudsman szerint a tulajdonosok vállalkozói vagyona volt, amely „más tulajdonosokkal azonos jogi helyzetbe hozza az önkormányzatokat." A *közfeladat-ellátás hiányára tekintettel* az ombudsmani álláspont szerint a BAHART-ra nem terjedt ki az Avtv. közérdekű és közérdekből nyilvános adatokra vonatkozó rendelkezéseinek hatálya. Az állásfoglalás felhívta a figyelmet arra, hogy a 2010 augusztusi módosítás olyan jogi helyzetet teremtett, amelynek eredményeként csökkent a közvagyonnal való gazdálkodás átláthatósága. Azt azonban megjegyezte, hogy közérdekű adatoknak minősülnek viszont a társasági részesedéssel és tagsági joggal összefüggő képviselő-testületi döntések. Az egyes önkormányzatok tehát kötelesek elszámolni a tagsági jog gyakorlásával.[42]

2011-ben utolsó ügyei között még foglalkozott az adatvédelmi biztos a MALÉV Zrt. privatizációs szerződéseinek nyilvánosságával. Ebben az esetben a Magyar Közforgalmi Pilóták Egyesülete szerette volna megismerni a MALÉV 2007-es privatizációs szerződésének teljes tartalmát. Az állásfoglalásban az ombudsman figyelembe vette, hogy a MALÉV magánpiaci szereplőként nem volt közfeladatot ellátó szerv, illetve hogy tulajdonosi struktúrája többször változott, eszerint 1999 és 2007 áprilisa között a tulajdonos az Állami Privatizációs és Vagyonkezelő Rt. volt, amely a vállalatot az AirBridge Zrt.-nek értékesítette, majd a Magyar Állam visszavásárolta azt meg 2010 februárjában. A régi Áht. alapján tehát ez utóbbi szerződés közérdekű adatnak minősült, az Állami vagyontörvény alapján pedig, függetlenül az adatkezelő személyétől, minden adat közérdekből nyilvánosnak minősül, ami az állami vagyonnal való gazdálkodásra és az azzal való rendelkezésre vonatkozik – mutat rá az állásfoglalás.[43]

[40] ABI-284-2/2011/K.

[41] ABI-735-2/2011/P.

[42] Érdemes megjegyezni, hogy a Balatoni Hajózási Zrt. 2019-ben ismét állami tulajdonba került.

[43] 2110/K/2008-3.

Az arra vonatkozó igény tehát, hogy az állami vagy önkormányzati vagyonból gazdálkodó társaságok által kezelt adatokhoz a nyilvánosság hozzáférhessen, már az adatvédelmi biztos idejében megjelent. Elsősorban a jogszabályi környezetből adódóan ekkor még a döntő kérdés a fentiek szerint az volt, hogy közfeladatot látnak el vagy sem a magánpiacon is jelen lévő társaságok, s amennyiben ez nem volt megállapítható – mint a BAHART esetben – úgy az adatvédelmi biztos sem tudta kikényszeríteni az adatnyilvánosságot.

4. A NAIH gyakorlata – új hangsúlyok

A NAIH gyakorlatát áttekintve elmondható, hogy az működése során sok esetben hasonló kérdésekkel szembesült, mint az adatvédelmi biztos. Azonban részben a megváltozott jogi környezet okán, és részben a NAIH saját jogértelmezése miatt is az utóbbi évek joggyakorlata megerősítette és kiszélesítette az információszabadság jogának érvényesülését a magánpiaci szereplők tekintetében.

4.1. Állami tulajdonban álló gazdasági társaságok

2013 márciusában – már az Alkotmánybíróság nagy jelentőségű Vértesi Erőmű döntését megelőzően[44] – a NAIH olyan jelentést adott ki az MVM Magyar Villamos Művek Zrt. ügyében, amelyben jogértelmezését az Alaptörvény 38. cikkére és 39. cikk (2) bekezdésére tekintettel végezte el.

A konkrét esetben az Energiaklub Szakpolitikai Intézet és Módszertani Központ (Energiaklub) a Lévai Projekt eredményeit tartalmazó dokumentumokat kérte ki közérdekű adatigénylés keretében az MVM Zrt.-től. Utóbbi az adatok kiadását – tekintettel azok döntés-előkészítő jellegére, illetve üzleti titokra hivatkozva – megtagadta. Ezek a dokumentumok a Paks II. projekt megvalósíthatóságával kapcsolatosak. A megtagadást követően az Energiaklub a NAIH-hoz fordult, amely részletes állásfoglalást[45] adott ki. Ebben megállapította, hogy az MVM Zrt. közfeladatot ellátó szerv, és ezt a következtetést közvetlenül az Alaptörvény nemzeti vagyonról rendelkező 38. cikkére, illetve a 39. cikk (2) bekezdésére alapította, amikor kimondta: „az Alaptörvény ezen – (38.) – cikke a közpénzekkel való gazdálkodás átláthatóságának követelményét, a 39. cikk (2) bekezdése pedig a közpénzekre és a nemzeti vagyonra vonatkozó adatok közérdekű adattá minősítését alkotmányos rangra emelte." Érvelésében hivatkozott továbbá az Állami vagyontörvény 5. §-ára, valamint a Nvtv.-re is, amely mellékleté-

[44] A 25/2014. (VII. 22.) AB határozatában az Alkotmánybíróság úgy foglalt állást, hogy a közérdekű adatok kiadására kötelezett az a magánpiaci szereplő gazdasági társaság is, ha olyan vállalat tulajdonába áll, amely maga tartós állami tulajdonban álló gazdasági társaság.

[45] NAIH-5528-6/2012/V.

ben a nemzetgazdasági szempontból kiemelt jelentőségű nemzeti vagyon körébe tartozónak minősíti az MVM Zrt.-t. Rámutatott, hogy a megváltozott jogi környezetben nemcsak az a közfeladat-ellátás kérdése hangsúlyos, hanem a nemzeti vagyonnal rendelkezés és gazdálkodás ténye is. Ezért irreleváns az MVM Zrt. azon védekezése, amely szerint nem minősül közfeladatot ellátó szervnek. Ezt követően a NAIH részletesen elemezte az alapjog korlátjaira, így a szellemi tulajdonra, az üzleti titokra, a döntés megalapozását szolgáló adatokra és a minősített adatokra vonatkozó rendelkezéseket. Végül kitért a környezeti adatok nyilvánosságának kérdésére is, amellyel kapcsolatosan hangsúlyozta, hogy a hazai szabályozás túllép a közszférán és a környezeti adatok megismerhetőségének biztosítását nem pusztán az állami szervek kötelezettségévé teszi. Ugyanakkor az MVM Zrt. ennek hiányában is köteles volna a környezeti adatokra vonatkozó információk megismerhetőségről gondoskodni.

Az állami tulajdonú gazdasági társaságok által kezelt adatok nyilvánosságának elvét számos más ügyben is következetesen érvényesítette a NAIH. Így 2016-ban az ATEV Fehérjefeldolgozó Zrt. ügyében,[46] amelynek fő részvényese a Magyar Állam, szavazati jogának mértéke meghaladja az 50%-ot.[47] Az adatkezelő üzleti titokra hivatkozva nem teljesítette a közérdekű adatigénylést. A cég a NAIH-nak megküldött válaszában kifejtette, hogy bár állami tulajdonban van, nem minősül közfeladatot ellátó szervnek. A NAIH ezt a kifogást az Alaptörvény és az Infotv. rendelkezésein túl az Nvtv.-re alapozva válaszolta meg, amikor rámutatott: a nemzeti vagyon körébe tartoznak az államot vagy helyi önkormányzatot megillető társasági részesedések [Nvtv. 1. § (2) bekezdés c) pont], ugyanezen jogszabály 7. §-a alapján pedig a nemzeti vagyon alapvető rendeltetése a közfeladat ellátásának biztosítása. Ebből a jogszabályi környezetből az következik, hogy a hangsúly immár a nemzeti vagyonnal való rendelkezés és gazdálkodás tényére esik az információszabadság érvényesítése szempontjából. Az állami és az önkormányzati vagyon kezelésével kapcsolatos adatok tekintetében az Infotv. 27. § (3) bekezdése kizárja az üzleti titokra hivatkozás lehetőségét.[48]

Hasonló érvelés olvasható a kizárólagos állami tulajdonban álló MKB Bank Zrt. információszabadságot érintő gyakorlata kapcsán ugyanabban az évben kiadott jelentésben is, amelyben a Hatóság azt tárta fel, hogy a Bank nem teljesíti az elektronikus közzétételi kötelezettségeket.[49]

Az Antenna Hungária Zrt., mint közérdekű adatigénylést többször ismételten elutasító adatkezelő, azzal a kreatív érveléssel állt elő, hogy egyrészt „nem az

[46] A vállalkozás azért kerülhetett a közérdeklődés homlokterébe, mert a 2015 május közepén nyilvánosságra hozott, a legtöbb uniós támogatást kapott 100 cég listájának élmezőnyében szerepelt, *https://bit.ly/3Gq1b5N*

[47] Az *e-cegjegyzek.hu* adatai alapján.

[48] NAIH/2016/185/3/V.

[49] NAIH/2016/1792/3/V.

állam által a költségvetés terhére biztosított finanszírozásból, hanem a saját piaci tevékenységéből származó saját bevételeivel gazdálkodik", másrészt kizárólag a társaság részvényei minősülnek az Állami vagyontv. és az Nvtv. hatálya alá tartozó vagyonelemeknek, a részvényekkel pedig a Magyar Állam gazdálkodik, a Zrt. azokkal nem rendelkezik. Mindezekkel kapcsolatosan a NAIH 2018-ban újra rámutatott, hogy az állami tulajdonban álló gazdasági társaságok működésük során a nemzeti vagyon kezelésével kapcsolatosan hoznak alapvető döntéseket, a nemzeti vagyon alapvető rendeltetése pedig – az Nvtv. 7. §-ából következően – kizárólag közfeladatok ellátásának biztosítása lehet. Nem vitás tehát, hogy az Antenna Hungária a közérdekű és közérdekből nyilvános adatok kiadására kötelezett adatgazda.[50]

4.2. Önkormányzati tulajdonú gazdasági társaságok

Az adatvédelmi biztos működésének végén több jelentésében és állásfoglalásban is felhívta a figyelmet arra, hogy az akkori jogszabályi környezet nem tette lehetővé az önkormányzati tulajdonú gazdasági társaságok működésének transzparenciáját. Az új jogi keretek között a hangsúly a nemzeti vagyonnal való gazdálkodás tényére került, s ez megoldani tűnik a problémát, bár esetenként a megoldáshoz a NAIH pozitív értelemben vett aktivista jogértelmezése[51] is hozzájárult, hiszen az önkormányzati vállalatok átláthatóságának követelményét közvetlenül az Alaptörvényből vezeti le.

Egy 2015-ös esetben a Pécs – Pogányi Repülőteret Működtető Kft. ügyében azt a kérdést kellett a NAIH-nak megválaszolnia, hogy jogszerű volt-e a Magyar Állam és Pécs Önkormányzatának közös tulajdonában álló gazdasági társaság érvelése, amikor nem teljesítette a közérdekű adatigénylést, hivatkozva arra, hogy sem állami, sem önkormányzati feladatot, sem egyéb közfeladatot nem lát el. A NAIH felszólította a társaságot az adatigénylés teljesítésére, hivatkozva egyrészt az Alaptörvény rendelkezéseire, az Infotv. közérdekű adatok fogalmát tartalmazó előírásaira, valamint az Nvtv. 1. §-ában és 7. §-ában foglaltakra. Ebben az esetben fentieken túlmenően a NAIH bevonta a jogértelmezésbe az Állami vagyontörvény 5. §-ában foglaltakat is: ez a rendelkezés ugyanis előírja, hogy „közérdekből nyilvános minden, az állami vagyonnal való gazdálkodásra és az azzal való rendelkezésre vonatkozó, közérdekű adatnak nem minősülő adat", valamint „az állami vagyonnal gazdálkodó vagy azzal rendelkező szerv vagy személy a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló törvény szerinti köz-

[50] NAIH/2018/913/2/V.

[51] Itt elsősorban az alkotmányos normaszöveg alapjogi tartalmának erőteljes érvényesülését támogató, absztrakt elveken nyugvó értelmezését értem „aktivizmus" alatt, és nem alkotmányszövegen kívüli források beemelését. Az aktivizmus-vitákat összefoglalja: Tóth Gábor Attila: *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról* (Budapest: Osiris 2009) 15–24; Szente Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2013) 109–113.

feladatot ellátó szervnek vagy személynek minősül". Az Állami vagyontörvény rendelkezései a konkrét esetben azért lehettek relevánsak, mert a táraság részben állami tulajdonban van. Mindezeket összevetve a NAIH megállapította, hogy a társaság az Infotv. rendelkezései szerint köteles a kezelésében lévő közérdekű és közérdekből nyilvános adatot erre irányuló igény esetén bárki számára megismerhetővé tenni.[52]

Szintén 2015-ben a győri Dunakapu téri mélygarázs építésének előkészítésével kapcsolatosan kötött szerződések nyilvánosságának ügyében is megállapította a NAIH, hogy a Győri Önkormányzat kizárólagos tulajdonában álló építtető GYŐR-SZOL Győri Közszolgáltató és Vagyongazdálkodó Zrt. nem hivatkozhat arra, hogy nem minősül közfeladatot ellátó szervnek. A NAIH álláspontját elsősorban az Alaptörvény 38. cikkére és 39. cikk (2) bekezdésére alapozta: előbbi kimondja, hogy a helyi önkormányzatok tulajdona nemzeti vagyon, míg utóbbi a nemzeti vagyonra vonatkozó adatokat közérdekű adatokká minősíti alkotmányos szinten. Az értelmezésbe a NAIH a Nvtv. 1. §-át és 7. §-át is bevonta, amely a nemzeti vagyonhoz sorolja a helyi önkormányzatot megillető társasági részesedést. A nemzeti vagyon elsődleges rendeltetése a közfeladatok ellátásának biztosítása. Mindezekből következik, hogy „a közfeladatot ellátó szervek általi közpénzen megvalósuló beruházással kapcsolatos adat közérdekű, illetve közérdekből nyilvános, tehát az Infotv. 28. (1) bekezdése alapján bárki számára megismerhető".[53]

4.3. A nem állami vagy önkormányzati tulajdonban álló gazdasági társaságok által kezelt adatok nyilvánossága

A NAIH arra az esetkörre is kiforrott gyakorlatot dolgozott ki, amikor az adatgazda nem állami vagy önkormányzati tulajdonban van, de üzleti kapcsolatot létesít az államháztartás valamely alrendszerével, vagyis állami, helyi önkormányzati költségvetésből, esetleg európai közösségi támogatás felhasználásával valósít meg beruházást.

Ezen elvek mentén állapította meg a NAIH egy úgyszintén 2015-ös esetben a STRABAG-MML Kft. jogsértését a győri Dunakapu mélygarázs építési munkálataira vonatkozó közérdekű és közérdekből nyilvános adatok kiadása megtagadásának tárgyában. A STRABAG arra hivatkozott, hogy nem minősül közfeladatot ellátó szervnek, illetve hogy a közérdekű adatigénylés keretében kért szerződések két, a magánszektorba tartozó gazdasági társaság jogviszonyára vonatkoznak. A NAIH a dokumentációt megismerve megállapította, hogy az építtető részben Győr Megyei Jogú Város Önkormányzata, illetve az önkormányzat kizárólagos tulajdonában álló GYŐR-SZOL Zrt. Tekintettel arra, hogy a szerződő felek részben nemzeti vagyonnal gazdálkodnak, a szerződésben foglalt ada-

[52] NAIH/2015/2361/9/V.

[53] NAIH/2015/321/21/V.

tok közérdekből nyilvános adatnak minősülnek. A továbbiakban a NAIH megvizsgálta azt is, hogy az üzleti titkokra vonatkozó kivételszabály alkalmazható-e a konkrét esetben. Rámutatott, hogy az – adott időpontban hatályos és alkalmazandó – Ptk. rendelkezései szerint az üzleti titokra nem hivatkozhat a Magyar Állam, illetve a rendelkezés kizár minden más, közfeladatot ellátó szerv fogalma alá eső, valamint a nemzeti vagyonnal gazdálkodó szervet is. Arra is felhívta a figyelmet, hogy *de jure* nem minősülhet üzleti titoknak az állami és helyi önkormányzati költségvetés, valamint európai uniós közösségi támogatás felhasználásával kapcsolatos adat. A rendelkezésekből összességében az következik, hogy a közpénzek felhasználásával kapcsolatos adatokat kérésre a közfeladatot ellátó szervvel szerződő gazdasági társaságnak is teljesítenie kell.[54] A GYŐR-SZOL Zrt.-ről a NAIH már korábban megállapította, hogy tekinthető közfeladatot ellátó szervnek, ezért a vele szerződő STRABAG sem hivatkozhat arra, hogy a kért szerződések a magánszektorba tartozó gazdasági társaságok közötti jogviszonyt érintik.

Hasonlóan tisztán magánpiaci vállalat a SCHWARZWALD Kft., amelyre vonatkozóan a NAIH két évvel később fejtette ki, hogy köteles kiadni azokat az általa kezelt közérdekű és közérdekből nyilvános adatokat, amelyek hazai és uniós forrásból kapott pályázati támogatásokra vonatkoznak. A gazdasági társaság a közérdekű adatigénylés megtagadását nem indokolta, arra mindössze nem válaszolt az igénylőnek. A NAIH jelentésében részletesen kifejtette: az Alaptörvény értelmében minden közpénzekkel gazdálkodó szervezet köteles a nyilvánosság előtti elszámolásra. Az Alkotmánybíróság MH – 2009 ügyben született határozatát[55] hivatkozva pedig arra is felhívta a figyelmet, hogy a közérdekű adatszolgáltatás kötelezettsége nem függ attól, hogy az adatkezelő milyen szervtípusba tartozik, milyen tulajdonban van vagy milyen tevékenységet folytat. A kötelezettség önmagában azon a tényen alapul, hogy a szervezet közérdekű adatot birtokol.[56]

4.4. Az MNB által alapított gazdasági társaságok

Az MNB által alapított és tulajdonában lévő gazdasági társaságok által kezelt közérdekű adatok nyilvánosságának vizsgálata azt a – némiképp trükkös – kérdést vetette fel a NAIH joggyakorlatában, hogy elfogadható-e egy olyan érvelés, amely szerint tekintettel az MNB államszervezeten belüli függetlenségére, s arra, hogy a jegybank feletti tulajdonosi joggyakorlás módját nem az Nvtv., ha-

[54] NAIH/2015/321/12/V.

[55] A 3026/2015. (II. 9.) AB határozatban az Alkotmánybíróság úgy érvelt, hogy az Alaptörvény erőteljesebben és hatékonyabban biztosítja a közérdekű adatok nyilvánosságát, mint a korábbi rendelkezések, ugyanis „a nyilvánosság előtti elszámolásra a közpénzekkel gazdálkodó minden szervezet köteles", az adatszolgáltatási kötelezettség nem függ attól, „hogy a közérdekű adatot birtokló szervezet milyen szervtípusba tartozik, milyen tulajdonban van, milyen tevékenységet folytat". Indokolás [19].

[56] NAIH/2017/996/V.

nem az MNB tv. szabályozza, az MNB által alapított gazdasági társaságokra nem terjednek ki az Nvtv. és az Állami vagyontörvény rendelkezései. Vagyis nem állapítható meg, hogy azok közfeladatot látnak el és vonatkoznak rájuk az Infotv. szabályai. A NAIH ismét az Alkotmánybíróságot megelőzve[57] foglalt állást az információszabadság javára.

Szintén 2016-ban, a KELER Központi Értéktár Zrt. elektronikus közzétételi kötelezettségének elmulasztása kapcsán kiadott jelentésben a NAIH a kérdést az alábbiak szerint válaszolta meg: az Nvtv. 16. § (1) bekezdése szerint bár az MNB feletti tulajdonosi joggyakorlás módját valóban külön törvény szabályozza, azonban azt a Nemzeti vagyontörvényben „meghatározott elvek mentén" teszi, azaz a nemzeti vagyonnal gazdálkodás alapelveit az MNB is köteles betartani. Ilyen alapelvnek tekinthető, hogy a nemzeti vagyon alapvető rendeltetése a közfeladat ellátása, amelynek az átláthatóság elvei szerint kell történnie. A KELER Zrt. azt is kifejtette, hogy a monetáris politika alakítása nem tartozik az államháztartás körébe, ezért az MNB vagyona nem része a nemzeti vagyonnak; azonban azt nem vitatta, hogy a jegybank közfeladatot lát el. A NAIH szerint irreleváns, hogy az adatgazda milyen tevékenységet folytat, ha közérdekű adatot birtokol, adatszolgáltatásra irányuló kötelezettsége megállapítható. Mindezekre tekintettel a NAIH fenntartotta azt az álláspontját, hogy a KELER Zrt. közfeladatot ellátó szerv. Az a tény pedig, hogy az MNB független alkotmányos intézmény, nem változtat azon, hogy gazdálkodására alkalmazni kell az Alaptörvény „Nemzeti hitvallás"-ában is meghatározott alapelvet – a tisztességes közélet érvényesülése érdekében az átlátható gazdálkodás elvét.[58]

Mindehhez még ugyanabban az évben, a szintén az MNB tulajdonában álló MNB – Jóléti Humán Szolgáltató és Üzemeltető Kft. elektronikus közzétételi kötelezettségével kapcsolatban született jelentésében még azt is hozzátette a NAIH, hogy „ha el is fogadjuk, hogy az MNB vagyona nem a nemzeti vagyon része, amelynek elsődleges rendeltetése az Nvtv. alapján valamely közfeladat szolgálata, vagy azon érvelést, hogy az MNB által »feladataival és elsődleges céljával« nem összhangban lévő feladatokat lát el az MNB – Jóléti Kft., az információszabadság érvényesülésének kötelezettségét maga az Alaptörvény teremti meg."[59] Vagyis a NAIH álláspontja szerint az MNB által alapított gazdasági társaságokra vonatkozó kötelezettség közvetlenül az alkotmányos normaszövegből is leve-

[57] A NAIH 2016 februárjában adta ki állásfoglalását, az Alkotmánybíróság az MNB törvény módosítását Alaptörvény-ellenesnek találó döntését ugyanezen év áprilisában hirdette ki. A 8/2016. (IV. 6.) AB határozatban a testület megsemmisítette azokat a törvénymódosításokat, amelyek az MNB tulajdonában álló gazdasági társaságok, valamint az MNB által létrehozott alapítványok által kezelt adatok tekintetében szűkítették volna az adatnyilvánosságot. Ennek oka, hogy Alkotmánybíróság érvelése szerint mind a gazdasági társaságnak, mind az alapítványnak átadott vagyon közpénz.

[58] NAIH/2016/1109/V.

[59] NAIH/2016/1107/V.

zethető – s ezt a konklúziót néhány hónappal később az Alkotmánybíróság döntése is megerősítette.[60]

5. Összegzés

A tanulmány első részében a szabályozástörténeti áttekintés megmutatta, hogy a jogi normák szintjén hogyan bontakozott ki a közérdekű adatok megismeréséhez való jogból lépésről lépésre az elv, amely szerint szervtípusra, tulajdonosi háttérre és tevékenységi körre tekintet nélkül minden közérdekű adatot birtokló szervezet köteles a birtokában lévő közérdekű és közérdekből nyilvános adatot szolgáltatni. Míg az adatvédelmi biztos csupán a közfeladat-ellátás tényével tudott operálni, a NAIH gyakorlatában egyrészt a jogszabályi környezet okán, másrészt saját jogértelmezésének is köszönhetően a nyilvánosság követelménye immár a közpénz felhasználásához kötődik.

A két alkotmányos intézmény joggyakorlata jóval ritkábban kerül szakirodalmi elemzések középpontjába, mint az Alkotmánybíróság határozatai, s itt terjedelmi okok miatt nem lehetett célom, hogy utóbbi határozatait is bevonjam a részletes vizsgálatba. Mégis megállapítható, hogy az ombudsmani típusú intézmények[61] a legújabb problémákkal többnyire előbb szembesülnek, mint az Alkotmánybíróság. A helyenként felvillantott AB határozatok alapján az is megállapítható, hogy mind az ombudsman, mint a NAIH egyedi ügyekben tett megállapításai hatást gyakorolnak az Alkotmánybíróság későbbi, *erga omnes* hatályú döntéseire is: erre engednek következtetni az MVM Zrt. és az MNB által alapított gazdasági társaságok ügyében kiadott jelentések is.

S hogy mit mond mindez a jogrendszer rezilienciájáról? Mind a jogalkotó, mind az itt vizsgált jogalkalmazó szervek fel- és elismerték az igényt, hogy a köz számára szolgáltatást nyújtó, és a köz vagyonával gazdálkodó intézményeknek – legyenek azok akár magánpiaci szereplők – transzparenseknek kell lenniük. S bár a politika oldaláról felmerült a szándék a közpénzek elrejtésére, egyelőre ennek a politikai nyomásnak a jogrendszer ellen tudott állni, sőt azzal, hogy immár nem csupán a közfeladat-ellátás ténye hívható fel az adatnyilvánosság melletti érvként, hanem az is, hogy a piaci szereplőhöz közpénzek kerültek, amivel tulajdonképpen megerősödött a transzparencia. A jog rezilienciája tehát ebben az esetben a normaszöveg és a gyakorlat szintjén változást jelent: olyan változást, amellyel továbbra is biztosítani tudja az információk szabad megismerését.

Bár a kutatás a 2010. és 2020. közötti időszakot ölelte fel, érdemes jelezni, hogy a történetnek itt még nincs vége: a következő fordulót az egyetemi modell-

[60] 8/2016. (IV. 6.) AB határozat.

[61] Hatáskörei okán az adatnyilvánosság kérdéseiben a NAIH is „csak" ombudsmani típusú jogvédelmet tud kifejteni.

váltás során átadott közvagyon felhasználásával kapcsolatos adatok jelenthetik. A modellváltó egyetemeknek kiadott tájékoztatójában[62] a NAIH hangsúlyozza, hogy ezek az egyetemek továbbra is közpénzből alapítottak és fenntartottak, másrészt közfeladatot látnak el. Ami a fenntartó alapítványokat illeti, azok szintén az Infotv. hatálya alá tartozó szervezetek. A következő években dől el, hogy a NAIH véleménye a mindennapi joggyakorlatban meggyökeresedik-e.

Irodalom

Bán-Forgács Nóra: „A magyar adatvédelmi ombudsman intézményének megszűnése és ennek jogkövetkezményei" *MTA Law Working Papers* 2020/3.

Bán-Forgács Nóra: *A rendszerváltás és az adatvédelmi ombudsman Magyarországon – Az adatvédelmi ombudsman jogfejlesztő szerepe 1995–2011. Doktori (PhD) értekezés, https://bit.ly/3t0KYyc*

Gárdos-Orosz Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2011).

Hencz János: „A gazdasági társaságok és az információszabadság" *Infokommunikáció és Jog* 2014/3.

Kizmanné dr. Oszkó Marianne: „A közérdekű adatok megismerésére irányuló igények elbírálásának gyakorlata a Fővárosi Ítélőtábla 2.Pf. tanácsának ítélkezése tükrében" *Tanulmányok a bírói joggyakorlatból* 2013.

Ligeti Miklós: „A közérdekű adatok megismerhetőségének buktatói" *Infokommunikáció és Jog* 2015/1.

Matyasovszky-Németh Márton – Fábián Áron: *A jogi reagálóképesség pluralisztikus modellje* (Kézirat.).

Siraj, Mazhar: „Exclusion of Private Sector from Freedom of Information Laws: Implications from a Human Rights Perspective" *Journal of Alternative Perspectives in the Social Sciences* 2010/1.

Szente Zoltán: *Érvelés és értelmezés az alkotmányjogban* (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2013).

Sziklay Júlia: *Az információs jogok kialakulása, fejlődése és társadalmi hatása (doktori értekezés), https://bit.ly/3wSfkpc*

Tóth Gábor Attila: *Túl a szövegen. Értekezés a magyar alkotmányról* (Budapest: Osiris 2009).

van Dommelen Írisz: „Egyetemi struktúraváltás nemzetközi kontextusban" *Átlátszó oktatás* 2021.07.27. *https://bit.ly/3NF9ZXU*

Varga Csaba: „Jogváltozás a jogban és a jogi folyamatokban" *MTA Law Working Papers* 2020/33.

[62] Tájékoztató a modellváltó egyetemek közérdekű adatokkal kapcsolatos kötelezettségei tárgyában, *https://bit.ly/3NDMFtt*

SCHWEITZER GÁBOR*

Az „egyházi" jogállás változásai Magyarországon 2010 és 2018 között**

1. Bevezetés – a kutatás célja és irányai

A lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény (a továbbiakban: Lvt.) – a rendszerváltás időszakának egyik legstabilabb törvényeként – „európai mércével mérve is jogállami jogalkotásnak" tekintendő.[1] Az Lvt. ugyanis – egyetértve Kukorelli István gondolatmenetével – az alkotmányos rendelkezések és a nemzetközi egyezmények alapján egy alkotmányos alapjog „magas védelmi szintjét építette ki", miközben rögzítette az állam ideológiai semlegességének, továbbá az állam és az egyház elválasztásának, valamint a felekezeti egyenjogúságnak az alapelvét.[2] *Az Lvt. újításai közé tartozott az egyházalapítási feltételek megállapítása.* A rendelkezések értelmében az azonos hitelveket követők vallásuk gyakorlása céljából egyházat hozhatnak létre. A rendszerváltást megelőzően érvényesülő kormányzati elismerést a megyei bíróság, illetve a Fővárosi Bíróság – azaz egy semleges hatalmi ág – általi nyilvántartásba vétel váltotta föl, amely a következő alapfeltételek teljesülése esetén következett be: a) legalább száz természetes személy – alapító – megléte, b) alapszabály elfogadása, valamint c) ügyintéző és képviseleti szervek megválasztása. Az Lvt. 15. § (3) bekezdése azt is rögzítette, hogy az egyházakat azonos jogok illetik meg és azonos kötelezettségek terhelik, amiből következően az egyházakat a törvényhozó egyenjogúnak tekintette. A rendelkezések lehetővé tették, hogy az egyházi jogi személy – a hagyományos vallási tevékenységi kör ellátása mellett – minden olyan nevelési-oktatási, kulturális, szociális, egészségügyi, sport-, illetőleg gyermek- és ifjúságvédelmi tevékenységet is elláthasson, amelyet törvény nem tart fenn kizárólagosan az állam vagy állami szerv, illetve intézmény számára. Ebben a körben az egyházi jogi személy intézményt is létesíthet, illetve tarthat fenn. A finanszírozást illetően a törvény egyebek mellett arról is gondoskodott, hogy az állam az egyházi jogi személy nevelési-oktatási,

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs; NKE ÁNTK, egyetemi docens.

** Ezúton is köszönöm Köbel Szilviának a tanulmány korábbi változatához fűzött kritikai észrevételeit és javaslatait.

[1] Lásd Kukorelli István: „A lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény születése és sajátosságai" in Köbel Szilvia (szerk.): *A vallási diszkrimináció ellen – az esélyegyenlőség megteremtéséért* (Budapest: Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium 2010) 71.

[2] Kukorelli (1. lj.).

szociális és egészségügyi, sport-, gyermek- és ifjúságvédelmi intézményei működéséhez – külön törvény rendelkezései szerint – normatív módon meghatározott, a hasonló állami intézményekkel azonos mértékű költségvetési támogatást nyújtson. Ez az intézkedés teremtette meg a szektorsemleges finanszírozás lehetőségét. Összességében az Lvt. fektette le a későbbi évek során kibontakozó – számos jogterülettel érintkező – „állami egyházjog" alapjait.

Az állam és az egyház intézményes elválasztása, az állam vallási értelemben vett semlegessége, az egyházak közjogi egyenlősége, továbbá a szektorsemleges finanszírozás intézményesülése elvben biztosították, hogy új alapokon épüljön fel Magyarországon az állam és az egyházak kapcsolatrendszere a rendszerváltást követően. Esetleges korrekcióként merülhetett volna fel az egyházak nyilvántartásba vételére irányuló eljárás módosítása, annak érdekében, hogy ne valamennyi megyei bíróság, hanem az egységesség érdekében egyetlen, erre a feladatra kijelölt bíróság lássa el az Ltv. hatálya alá tartozó egyházak nyilvántartásba vételét.

Árnyalja a fenti képletet, hogy az 1990 és 2010 közötti időszakban nem érvényesült következetesen az állam és az egyház intézményes elválasztása, illetve az egyházak közjogi értelemben vett egyenlősége. Elegendő, ha az egyházfinanszírozás mechanizmusaira (ezen belül is a hitéleti célú állami támogatásokra), valamint az állam és egyes egyházak között létrejövő kétoldalú megállapodásokra, továbbá az intézményi összefonódás határait súroló Tábori Lelkészi Szolgálat, valamint a Börtönlelkészi Szolgálat felállítására hivatkozunk. Az állam és az egyház között kibontakozó együttműködés lehetőségét mindazonáltal az Alkotmánybíróság sem zárta ki, amint erre a 4/1993. (II. 12.) AB határozat is rámutatott. Az indokolás ugyanis arra hívta fel a figyelmet, hogy az elválasztás módja, következetessége és szigorúsága minden állam „sajátos történelmi körülményei", továbbá az egyházak társadalmi szerepének függvényében alakul. Ebből következően – példaként említve az iskolai oktatást, a betegápolást, valamint a szegények gyámolítását – szigorú garanciák mellett „az elválasztás nem ellentétes az együttműködéssel", továbbá az egyházak „egyenlőkként való kezelése szintén nem zárja ki az egyes egyházak tényleges társadalmi szerepének figyelembevételét" az állam részéről. Ez az állásfoglalás elsősorban az ún. történelmi – azaz társadalmilag beágyazott – egyházak számára tűnhetett kedvezőnek. A 970/B/1994 AB határozat a továbbiakban nem tartotta a hátrányos megkülönböztetés tilalmába ütközőnek, hogy a Tábári Lelkészi Szolgálat felállításáról rendelkező 61/1994. (IV. 20.) Kormányrendelet kizárólag az annak preambuluma által „történelmi" egyházak számára biztosította a Szolgálatban való közreműködés lehetőségét. A taláros testület álláspontja szerint ugyanakkor nem valósul meg az állam és az egyház intézményes összefonódása sem a Szolgálat működése során.

A 2010 és 2018 közötti időszakban jelentős változások következtek be az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségekre vonatkozó törvényi szabályo-

zást illetően, különös tekintettel a vallási közösségek közjogi státuszára, elismerésére és nyilvántartásba vételére vonatkozó rendelkezésekre. A változások azonban nem álltak összehangban a rendszerváltás időszakának egyházpolitikai törekvéseivel, azaz a jogszabályi környezet megváltoztatása nem az Ltv. alapelveivel, illetve rendelkezéseivel kompatibilis esetleges kisebb korrekciókra, hanem az Ltv. teljes körű meghaladására irányult. A jogszabályi változások legfontosabb következményeként 2011-et követően több mint 300 vallási közösséget fosztottak meg korábban szerzett jogállásától.[3] Okkal merülhet fel tehát a kérdés, hogy milyen okok és körülmények indokolták, illetve váltották ki az ilyen mélységű és intenzitású átalakításokat? Milyen társadalmi kihívásokkal kellett – kellett-e egyáltalán – szembesülnie a jognak, amelyek ilyen súlyos következményeket vontak maguk után?

Noha a jogszabályi környezet változása az Alaptörvény megalkotásának időszakában kezdődött – a 2011. évi C. törvény megalkotása idején az Alaptörvényt ugyan már elfogadták, de még az Alkotmány volt hatályban –, az előzmények jóval korábbra nyúlnak vissza. Az 1990 és 2010 közötti időszakban ugyanis többször merült fel az Országgyűlésben az Lvt. revíziója, különös tekintettel a nyilvántartásba vételre, vagyis a jogalanyiság megszerzésére vonatkozó feltételek szigorítására. A törvénymódosítás indokaként a kezdeményezők jellemzően a vallásszabadsággal összefüggő állítólagos anyagi természetű visszaélésekre, valamint az ún. „destruktív szekták" kiszűrésének szükségességére hivatkoztak.[4] Ezek a törekvések utóbb a 2010-et követő törvényi változásoknál köszöntek vissza.

A jogszabályi környezet 2010 utáni változásainak áttekintése során a következő szempontok vizsgálata merül fel: 1) a jogszabályi környezet változásának oka(i); 2) a jogszabályi környezet változásának célja(i); 3) a jogszabályi környezet változásának eredménye(i); 4) a jogszabályi környezet változásának következménye(i).

Az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállására vonatkozó szabályozással kapcsolatban mindenekelőtt az Alaptörvényt, az Alaptörvény – Alkotmánybíróság által utóbb részlegesen megsemmisített – átmeneti rendelkezéseit, az Alaptörvény negyedik módosítását (2013. március 25.), az Alaptörvény ötödik módosítását (2013. szeptember 26.), továbbá a törvényi szintű szabályozáson belül az Lvt.-t felváltó, a lelkiismeret- és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi C. törvényt, a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi

[3] Szente Zoltán: „Az Alaptörvény (2012–2015)" in Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA TK JTI 2016) 230. skk.

[4] Lásd Köbel Szilvia: „A lelkiismereti- és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törekvések 1990 és 2010 között" *Jura* 2010/2. 140–149.

CCVI. törvényt, az ezt módosító 2012. évi VII. törvényt, a vallási közösségek jogállásával és működésével kapcsolatos törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló 2013. évi CXXXIII. törvényt, valamint a 2011. évi CCVI. törvényt módosító 2018. évi CXXXII. törvényt szükséges kiemelnünk.[5] A vallási közösségek jogállását újraszabályozó T/7409 számú, 2015 novemberében beterjesztett törvényjavaslatot ugyan végül nem fogadta el az Országgyűlés, de miután a törvényjavaslat több koncepcionális eleme is beépült a 2018. évi CXXXII. törvénybe, szükséges ezt a törvényjavaslatot is szemügyre vennünk.

2. Az Alaptörvény rendelkezései

Az Alaptörvény 2011-ben elfogadott VII. cikk (2) bekezdése az egyházak önállóságának hangsúlyozása mellett az állam és az egyházak különvált működését emelte ki: „Az állam és az egyházak különváltan működnek. Az egyházak önállóak. Az állam a közösségi célok érdekében együttműködik az egyházakkal." A „különvált" kifejezés a korábbi „elválasztás" kifejezést váltotta fel, hiszen a Magyar Köztársaság Alkotmányának 60. § (3) bekezdése azt rögzítette, hogy az egyház az államtól elválasztva működik. Az Alaptörvény különvált működésre történő hivatkozását az alkotmányozó azzal a kategorikus kijelentéssel egészítette ki, hogy „a közösségi célok érdekében az állam együttműködik az egyházakkal". Az állam és az egyház különállásának elve kapcsán az Alaptörvény indokolása kiemelte, hogy azt a „szekularizált állam" működésének egyik alapelvének, valamint a vallásszabadság egyik garanciájának tekinti.[6] Az Alaptörvény VII. cikk (3) bekezdése értelmében pedig az egyházakra vonatkozó részletes szabályokat sarkalatos törvény határozza meg.

Ez utóbbi alaptörvényi rendelkezést pontosította szándékai szerint az Alaptörvény átmeneti rendelkezéseinek (Ár.) 21. cikk (1) bekezdése: „Az Országgyűlés az egyházakra vonatkozó részletes szabályokat meghatározó sarkalatos törvényben megállapítja az elismert egyházakat, valamint meghatározza a további elismert egyházként való elismerés feltételeit. Sarkalatos törvény előírhatja, hogy az egyházként való elismeréshez meghatározott idejű működés, meghatá-

[5] Lásd pl. Schweitzer Gábor: „Az egyházakra vonatkozó szabályozás alakulása" *MTA Law Working Papers* 2014/44; Jakab András – Szilágyi Emese: „Sarkalatos törvények a magyar jogrendben" in Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA TK JTI 2016) 309–313; Schanda Balázs: „A gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadsága" in Jakab András – Fekete Balázs (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Alkotmányjog rovat, rovatszerkesztő: Bodnár Eszter – Jakab András). *https://bit.ly/3nZ7q84* (2018); Uitz Renáta: „A T/3618-as modell. Semlegesség az állam kegyelméből, kedvére és boldogulására" *Magyar Narancs* 2018. december 6.

[6] Lásd a Magyarország Alaptörvényéről szóló T/2627. számú törvényjavaslat VI. cikkéhez fűzött indokolását. *https://bit.ly/3c91u9U*

rozott taglétszám, a történelmi hagyományok és a társadalmi támogatottság figyelembevétele szükséges." Az alapvető jogok biztosának indítványára azonban a 45/2012. (XII. 29.) AB határozat utólagos normakontroll eljárás keretében közjogi érvénytelenség miatt megsemmisítette az Ár. számos rendelkezését, közöttük a 21. cikk rendelkezéseit is.[7]

Az Ár. egyházakra vonatkozó megsemmisített rendelkezései utóbb beépültek az Alaptörvény negyedik módosításáról szóló rendelkezések közé. „Az egyházakra vonatkozó részletes szabályokat sarkalatos törvény határozza meg. A vallási tevékenységet végző szervezetek egyházként való elismerésének feltételeként sarkalatos törvény huzamosabb idejű működést, társadalmi támogatottságot és a közösségi célok érdekében történő együttműködésre való alkalmasságot írhat elő." [VII. cikk (2) bekezdés].

Az együttműködésre vonatkozó kategorikus megfogalmazás az Alaptörvény negyedik módosítását követően annyiban változott, hogy az alkotmányozó a vallási tevékenységet végző szervezetek együttműködésre való alkalmasságát emelte ki.

Az Alaptörvény ötödik módosítása után a hangsúly a kategorikus együttműködésről az együttműködés lehetőségére helyeződött át: „Az állam és a vallási közösségek a közösségi célok elérése érdekében együttműködhetnek. Az együttműködésről a vallási közösség kérelme alapján az Országgyűlés dönt. Az együttműködésben részt vevő vallási közösségek bevett egyházként működnek. A bevett egyházaknak a közösségi célok elérését szolgáló feladatokban való részvételükre tekintettel az állam sajátos jogosultságokat biztosít." [VII. cikk (4) bekezdés].

Ha a különvált működés és az együttműködés szövegkörnyezetét együttesen nézzük, eléggé egyértelműnek tűnik, hogy a korábban irányadó elválasztás helyett az együttműködést preferálja az alkotmányozó hatalom, és az új terminológiát is ennek megfelelően alakította ki.

Az Alaptörvény ötödik módosítását követően az is nyilvánvalóvá vált, hogy a vallási közösség csak abban az esetben alakulhat át az Országgyűlés döntése nyomán sajátos jogosultságokkal felruházott bevett egyházzá, amennyiben – a törvényi kritériumok meglétén felül – a közösségi célok érdekében együttműködési hajlandóságát fejezi ki az állammal. Ez az alaptörvényi megfogalmazás lényegében nem az együttműködés lehetőségét, hanem az együttműködés kötelezettségét írja elő, egyúttal a különvált működés határainak elmosódásához is elvezethet. Annak a vallási közösségnek ugyanis, amely bármi oknál fogva nem kíván együttműködni az állammal, esélye sincs arra, hogy a bevett egyházi státuszt elnyerje, miként az is kérdésként merülhet fel, hogy mi történik azzal a bevett egyházzal, amely bármi oknál fogva nem kíván együttműködni az állammal, vagy esetleg az állam nem kíván együttműködni egy adott bevett egyházzal. Az

[7] Lásd Szente Zoltán: „Az Alkotmánybíróság döntése Magyarország Alaptörvényének Átmeneti rendelkezései alkotmányosságáról" *Jogesetek Magyarázata* 2013/2. 11–21.

alaptörvényi változások összességében abba az irányba mutatnak, hogy az állam és az egyház kapcsolatait illetően már nem az elválasztás, hanem az együttműködés az irányadó szempont, mégpedig olyan típusú együttműködés, amelynek bevett egyházi státusszal felruházott részeseit az állam választja ki. Ezt a megváltozott szemléletmódot és célkitűzést tükrözik Hölvényi György államtitkárnak a 2013. évi CXXXIII. törvény országgyűlési tárgyalása idején elhangzott mondatai is: „Az állam és az egyház szétválasztása mára lezárt folyamat, több évtizede megtörtént valóság. A ma feladata az együttműködés különböző formáinak számbavétele, a párbeszéd és az érdekegyeztetés megvalósítása."[8]

Az Alaptörvény hetedik módosítása (2018. június 28.) utóbb azzal a fordulattal egészítette ki az Alaptörvény R) cikkét, miszerint „Magyarország alkotmányos önazonosságának és keresztény kultúrájának védelme az állam minden szervének kötelessége." [R cikk) (4) bekezdés]. Ez a rendelkezés az állam vallási, világnézeti értelemben vett semlegessége elvétől történő eltávolodás miatt közvetve szintén kapcsolódik az általunk vizsgált területhez.

3. Az „egyházi" törvények elfogadása

A törvényi szintű szabályozás két részidőszaka különíthető el: az első részidőszakot a 2011. évi C. törvény, valamint a 2011. évi CCVI. törvény elfogadása jelentette, míg a második időszakhoz a 2013. évi CXXXIII. törvény, valamint a T/7409 számú törvényjavaslat, illetve a 2018. évi CXXXII. törvény elfogadása tartozik. A két részidőszak közti elhatárolás arra vezethető vissza, hogy a 2011-ben megalkotott „egyházi" törvények idején – jóllehet az Alaptörvényt már elfogadták – még az Alkotmány rendelkezései voltak hatályosak, szemben az Alaptörvény hatályba lépését – azaz 2012. január 1-jét – követően elfogadott „egyházi" törvényekkel.

3.1. A 2011. évi C. törvény, valamint a 2011. évi CCVI. törvény

Az igazolhatóság kérdése minden törvény megalkotása során fontos szempontként merül fel. A törvényhozónak ugyanis azokat a körülményeket kell figyelembe vennie és mérlegelnie, amelyek hitelt érdemlően támasztják alá a törvény meghozatalának szükségességét. Nem volt ez másként a 2011. évi C. törvény, illetve a 2011. évi CCVI. törvény esetében sem. Az eredendően egyéni képviselői indítványként előterjesztett, majd zárószavazás előtti módosító indítvánnyal lényegesen átalakított 2011. évi C. törvény az igazolhatóság szempontjait sajátos

[8] *Országgyűlési Napló* 2013. évi tavaszi ülésszak, 2013. április 30. (273. szám). A vallási közösségek jogállásával és működésével összefüggő törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló törvényjavaslat általános vitája. Hölvényi György, az Emberi Erőforrások Minisztériuma államtitkára, a napirendi pont előadója. *https://bit.ly/3z18pLe*

kontextusban helyezte el. Az általános indokolás – a történeti hivatkozások mellett – az alábbiakat emelte ki: „Az 1990. évi IV. törvény a lelkiismereti és vallásszabadságot, illetve az egyházak létrehozását széleskörűen biztosította, a későbbiekben azonban nyilvánvalóvá vált, hogy az egyházalapítás rendkívül nagyvonalú feltételei lehetőséget adnak az alapjoggal történő visszaélésekre is, mind az egyházaknak járó állami támogatások jogosulatlan igénybevételére, mind pedig ténylegesen nem hitéleti tevékenységet végző szervezetek egyházként történő bejegyeztetésére."[9]

A 2011. évi C. törvény indokolása által említett visszaélések ugyanakkor a rendszerből kiszűrendő ún. „bizniszegyházakra" vonatkoztak, vagyis azokra a tételesen soha meg nem nevezett vallási közösségekre, amelyek a jogalkotó szerint nemcsak az egyházalapítás Lvt.-ben lefektetett nagyvonalú feltételeivel éltek vissza, hanem az állami támogatásokat is jogosulatlanul vették igénybe.[10] A törvényalkotás szükségességét ugyanis ezzel indokolta a jogalkotó. A részletes indokolás a vallási tevékenység meghatározásával összefüggésben szintén arra hívta fel a figyelmet, hogy „számos esetben" fordult elő, hogy ténylegesen nem vallási, hanem „alapvetően üzleti célokat szolgáló" tevékenységre jegyeztettek be egyházat, állami költségvetés igénybevétele mellett.[11] Az indokolás szerint az ilyen fajta – közelebbről meg nem nevezett – visszaélések tették szükségessé az egyházi státusz új szabályozását.

A 2011. évi C. törvény parlamenti vitáján az Lvt. alapján bejegyzett egyházak létszámára – mintegy 340–360 egyházra – hivatkozással bizonyításra nem szoruló sarkigazságként állapították meg a törvényjavaslat támogatói a joggal való visszaélés tényét, miközben arra is utaltak, hogy Európa számos államában a hazaihoz képest jóval alacsonyabb az egyházak száma.

Ám ezek az érvek – amelyek utóbb a 2011. évi CCVI. törvény megalkotása során is felmerültek a jogalkotó részéről – önmagukban még semmit sem bizonyítottak és semmit sem támasztottak alá, hiszen az Lvt. hatálya alá tartozó vallási közösségek összlétszámából legfeljebb a vallási pluralizmusra lehetett következtetni, miként a nemzetközi összehasonlításból is azt a konklúziót lehetett levonni, hogy másutt eltérőek az egyházként történő regisztrálás, vagy elismerés szabályai.

A jogalkotónak és a jogalkalmazónak vitathatatlan joga, egyúttal kötelessége a joggal való visszaélés kiszűrése, valamint szankcionálása. Erre azonban az

[9] Lásd A lelkiismeret és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezete k és vallási közösségek jogállásáról szóló T/3503 számú törvényjavaslat általános indokolását. *https://bit.ly/3ca0aDU*

[10] Az egyházfinanszirozási rendszer pilléreit lásd Schanda Balázs: *Magyar állami egyházjog* (Budapest: Szent István Társulat 2003) 206–256.

[11] Lásd A lelkiismeret és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezete k és vallási közösségek jogállásáról szóló T/3503 számú törvényjavaslat 6. §-ához fűzött indokolást. *https://bit.ly/3cbajjF*

Lvt. rendelkezései is lehetőséget biztosítottak, hiszen a bíróság az ügyész keresete alapján törölhette a nyilvántartásból azt az egyházat, egyházi jogi személyt, amelynek tevékenysége alkotmányba vagy törvénybe ütköző, amennyiben ezt a tevékenységet felhívás ellenére sem szüntette meg.[12] Vagyis megfelelően kellett volna működtetni ezt a mechanizmust. Arra viszont aligha lehetett felhatalmazása a törvényhozásnak, hogy a kollektív bűnösség alapján bélyegezze meg jogszerűen nyilvántartásba vett és ellenkező bizonyításig jogszerűen működő egyházi jogállású vallási közösségek százait. A 2011. évi C. törvény, illetve az azt felváltó 2011. évi CCVI. törvény az egyszerűbb, de aggályosabb megoldást választotta. Egyszerűbb, mert – miközben 14 vallási közösséget törvény erejénél fogva „bevett egyháznak" minősített – több száz vallási közösség eddig élvezett egyházi jogállását szüntette meg, rájuk sütve a „bizniszegyház" szégyenbélyegét. Aggályosabb, mert semmiféle alkotmányosan igazolható szemponttal – például joggal való visszaélést megállapító jogerős bírói ítélettel – nem sikerült ezt a jogalkotói döntést alátámasztani. A törvény elfogadását követően továbbra is az egyházak magas létszámával indokolták a törvény megalkotásának a szükségességét, mondván az nem tekinthető normális állapotnak, hogy több mint 360 magát egyháznak mondó társulat működik Magyarországon, emiatt tehát valamilyen rendrakásra van szükség.[13]

Magyarországon nyilvánvalóan annyi vallási közösség szerzett az Lvt. alapján egyházi státuszt, amennyinek erre szüksége és lehetősége volt. Mindezekre tekintettel úgy látjuk, hogy a 2011. évi C. törvény, valamint a 2011. évi CCVI. törvény egyik gyengéje az igazolhatóságban rejlik, hiszen mindkét törvény – megfelelően alátámasztott érvek híján – legitimációs deficitben szenvedett.

A joggal való visszaélések kapcsán utóbb a 6/2013. (III. 1.) AB határozathoz fűzött indokolás mutatott rá arra, hogy az 1990–2012 közötti időszakban harminchárom egyházi jogi személy tevékenységével kapcsolatos beadvány érkezett az ügyészi szervekhez, amelyekből mindössze három végződött az egyházi szervezet megszűnésével. „A Legfőbb Ügyészség arról is tájékoztatást adott, hogy az Lvt. hatályban léte alatt harminchárom egyházi jogi személy tevékenységével kapcsolatos beadvány, kérelem érkezett az ügyészi szervekhez (ezek közül a legtöbb egy konkrét szervezet működésével kapcsolatban). Az ügyész által kezdeményezett eljárások következtében a tevékenység megszüntetésére irányuló bírósági felhívások száma kettő volt, míg ügyészi keresetindítás öt esetben történt. Az ennek nyomán meghozott két határozatban a bíróság felhívta az egyház alperest az alapszabályában foglaltaknak megfelelő működésre, illetve a jogellenes tevékenységtől való tartózkodásra. Egyházi szervezet megszűnésé-

[12] Lásd Szathmáry Béla: „Az egyházakra vonatkozó szabályozás átalakulása" *MTA Law Working Papers* 2014/11. 1–2.

[13] Semjén Zsolt, Szászfalvi László és Harrach Péter az új egyházi törvényről. *https://bit.ly/3c9ZOwK*

nek megállapítása iránt két eredményes ügyészi keresetindítás történt, míg egy esetben ügyészi keresetre a bíróság szüntette meg a szervezetet. Közérdekű bejelentés alapján egy kisegyház alapításának körülményei során gyanú merült fel, hogy a jogi személy nyerészkedési céllal, a magasabb állami normatíva lehívhatósága érdekében jött létre, ezért magánokirat hamisítás és csalás vétségének megalapozott gyanúja miatt nyomozás indult, amelyet – mivel bűncselekmény elkövetése nem volt megállapítható –, megszüntettek."[14] Úgy tűnik tehát, hogy a vallási biznisz jelensége messze nem öltött társadalmi méreteket, így az erre történő hivatkozással nem is legitimálható a tömeges jogfosztás intézményesítése.

A 2011. évi C. törvény, valamint az ennek közjogi érvénytelensége[15] miatt elfogadott 2011. évi CCVI. törvény rendelkezései alapján a jogalkotó vallási közösségek százait fosztotta meg korábban szerzett közjogi státuszától, illetve kényszerített arra, hogy egyesületi keretek között folytassa működését, vagy a megváltozott feltételek mellett – amennyiben azoknak megfelelnek – kérelmezze az Országgyűléstől a gyakorlatilag a korábbi státusznak megfelelő jogállás visszaállítását.[16]

Az egyházként történő elismerés feltételeit a 2011. évi CCVI. törvény az alábbiak szerint állapította meg: Az alapcélként vallási tevékenységet végző egyházként való elismerését legalább ezer fő aláírásával a népi kezdeményezésre vonatkozó szabályok alkalmazásával az egyesület képviseletére jogosult személy kezdeményezheti. A sajátos profillal rendelkező egyesület akkor ismerhető el egyházként, ha a) alapcélként vallási tevékenységet végez, b) tanításának lényegét tartalmazó hitvallása és rítusa van, c) legalább százéves nemzetközi működéssel rendelkezik vagy legalább húsz éve szervezett formában, egyesületként működik Magyarországon, amely húszéves időtartamba beszámít az e törvény hatálybalépése előtt az Lvt. alapján nyilvántartásba vett egyházként való működés is, d) alapszabályát, létesítő okiratát, belső egyházi szabályát elfogadta, e) ügyintéző és képviseleti szerveit megválasztotta vagy kijelölte, f) képviselői nyilatkoznak arról, hogy az általuk létrehozott szervezet tevékenysége nem ellentétes az Alaptörvénnyel, jogszabályba nem ütközik, valamint nem sérti más jogait és szabadságát, és g) az egyesülettel szemben – működése során – nemzetbiztonsági kockázat nem merült fel, h) tanai és tevékenységei nem sértik az ember testi-lelki egészséghez való jogát, az élet védelmét, az emberi méltóságot. A feltételek teljesüléséhez ugyanakkor semmiféle automatizmus nem fűződött, hiszen az

[14] 6/2013. (III. 1.) AB határozat [178]. Lásd továbbá: Igazolja-e bármi is a hatályos egyháztörvényt? *https://bit.ly/3nZATPk*

[15] A 2011. évi C. törvény közjogi érvénytelenségét a 164/2011. (XII. 20.) AB határozat állapította meg.

[16] Arra nézve, hogy a 2011. évi C. törvény, illetve a 2011. évi CCVI. törvény milyen hatásokat váltott ki a „kisegyházak" körében lásd a következő esettanulmányt: D. Nagy Balázs Milán: „A 2011–2012-es egyházügyi törvények hatásai a Magyar Pünkösdi Egyházra" *Egyháztörténeti Szemle* 2015/4. 28–43.

országgyűlés mérlegelési körébe tartozott, hogy az egyházként való elismerési kérelmet elfogadja, vagy sem.[17]

A 2011. évi CCVI. törvény melléklete szerint az Országgyűlés *ex lege* 14 vallási közösséget ismert el bevett egyháznak, vallási felekezetnek, vallási közösségnek[18] – azaz bevett egyháznak –, míg az Lvt. alapján bejegyzett vallási közösségek 2012. január 1-jei hatállyal elvben a jogalkotó által lehetőségként felkínált egyesületi kényszerpályán folytathatták tevékenységüket. Igaz, ezek a vallási közösségek a megváltozott – jelentékenyen megszigorodott – törvényi feltételek megléte esetén kezdeményezhették Országgyűlés általi elismerésüket. Utóbb a 2012. évi VII. törvény melléklete 13 tétellel bővítette az Országgyűlés által elismert egyházak, vallási felekezetek, vallási közösségek – azaz a bevett egyházak – körét,[19] miközben a 8/2012. (II. 29.) OGY határozat mindenféle indokolás nélkül utasította el 66, korábban az Lvt. hatálya alá tartozó vallási közösség Országgyűlés által történő elismerési kérelmét.

A 2010 előtt irányadó szabályozástól eltérően a jogalkotó a vallási tevékenység törvényi szintű meghatározására is törekedett. A 2011. évi C. törvény 6. § (1) bekezdése értelmében e törvény alkalmazásában a vallási tevékenység „olyan világnézethez kapcsolódó tevékenység, mely természetfelettire irányul, rendszerbe foglalt hitelvekkel rendelkezik, tanai a valóság egészére irányulnak, valamint az erkölcsöt és az emberi méltóságot nem sértő sajátos magatartás követelményekkel az emberi személyiség egészét átfogja". Miközben a törvényjavaslathoz fűzött indokolás kiemelte, hogy „az állam teológiai kérdéseket nem dönthet el", arra is hivatkozott, hogy az állam határozhatja meg, hogy a specifikus jogosítványokkal járó egyházi státuszt milyen feltételek mellett ismeri el.[20] Nem tekinthető szerencsés megoldásnak, hogy a törvényhozás állapítja meg a vallási

[17] Mindezt az 1981-ben megalakult Magyarországi Evangéliumi Testvérközösség évek óta tartó vesszőfutása is igazolhatja, hiszen a 2011-ben megváltozott feltételek teljesítésétől függetlenül sem biztosította az Országgyűlés e közösség számára a bevett egyházi jogállást.

[18] A 2011. évi CCVI. törvény által elismert egyházak: 1. Magyar Katolikus Egyház; 2. Magyarországi Református Egyház; 3. Magyarországi Evangélikus Egyház; 4–6. Zsidó vallásfelekezetek: Magyarországi Zsidó Hitközségek Szövetsége, Egységes Magyarországi Izraelita Hitközség (Statusquo Ante), Magyarországi Autonóm Orthodox Izraelita Hitközség; 7–11. Ortodox egyház: Budai Szerb Ortodox Egyházmegye, Konstantinápolyi Egyetemes Patriarchátus – Magyarországi Ortodox Exarchátus, Magyarországi Bolgár Ortodox Egyház, Magyarországi Román Ortodox Egyházmegye, Orosz Ortodox Egyház Magyar Egyházmegyéje (Moszkvai Patriarchátus); 12. Magyar Unitárius Egyház Magyarországi Egyházkerülete; 13. Magyarországi Baptista Egyház; 14. HIT Gyülekezete.

[19] A 2012. évi VII. törvény által elismert egyházak: 15. Magyarországi Metodista Egyház; 16. Magyar Pünkösdi Egyház; 17. Szent Margit Anglikán/Episzkopális Egyház; 18. Erdélyi Gyülekezet; 19. Hetednapi Adventista Egyház; 20. Magyarországi Kopt Ortodox Egyház; 21. Magyarországi Iszlám Tanács; 22. Krisztusban Hívő Nazarénus Gyülekezetek; 23. Magyarországi Krisna-tudatú Hívők Közössége; 24. Az Üdvhadsereg Szabadegyház Magyarország; 25. Az Utolsó Napok Szentjeinek Jézus Krisztus Egyháza; 26. Magyarországi Jehova Tanúi Egyház; 27. Buddhista vallási közösségek.

[20] Lásd A lelkiismeret és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezete k és vallási közösségek jogállásáról szóló T/3503 számú törvényjavaslat 6. §-ához fűzött indokolást.

tevékenység fogalmát, hiszen a transzcendenciával szükségszerűen összefüggő vallási tevékenység definiálása túlmutat a törvényhozás kompetenciáján, amúgy pedig behatárolja, illetve lehatárolja a vallási tevékenység lehetséges fogalmi körét. A 4/1993. (II. 12.) AB határozat, valamint az ezzel tartalmi értelemben identikus 27/2014. (VII. 23.) AB határozat megállapításaira is figyelemmel az állam nem foglalhat állást hitbéli igazságok kérdésében. Márpedig a vallási tevékenység törvényhozás általi meghatározása során ez aligha kerülhető el. A vallás – vallási tevékenység – fogalmát illetően nem a törvényhozó testület, hanem a vallási közösségek öndefiníciójára kell hagyatkozni. A vallási tevékenység törvény általi definiálása nemcsak az állam és az egyház különvált működésének, hanem az állam világnézeti semlegességének a határait is feszegeti. Más kérdés, hogy a törvényhozás negatív módon meghatározhatja, hogy mit nem tekint önmagában vallási tevékenységnek, miként ezt a törvény negatív taxációja meg is teszi.

A vallás jogi fogalmát a lelkiismereti és vallásszabadság jogosítványait tételesen megállapító nemzetközi emberi jogi egyezmények sem állapítják meg. Ez nem véletlen, hiszen a tételes jog már csak a vallások sokfélesége miatt sem lenne képes a vallás jogi értelemben vett fogalmának megalkotására. Kivételesnek számítanak ugyanakkor az Európai Parlament és a Tanács magyar jogrendbe is beépülő 2011/95/EU Irányelvének rendelkezései. A harmadik országbeli állampolgárok és hontalan személyek nemzetközi védelemre jogosultként való elismerésére, az egységes menekült- vagy kiegészítő védelmet biztosító jogállásra, valamint a nyújtott védelem tartalmára vonatkozó szabályokról szóló Irányelv üldöztetési okokat szabályozó 10. cikke értelmében a vallás magában foglalja „különösen a teista, nem teista és ateista meggyőződéseket". Ez a meghatározás a „különösen" kifejezés közbeiktatásával egyrészről nélkülözi a teljességet, másrészről hallgat magának a vallásnak és meggyőződésnek a jogi fogalmáról.

3.2. A 2013. évi CXXXIII. törvény

Azt követően, hogy a 6/2013. (III. 1.) AB határozat a 2011. évi CCVI. törvény több rendelkezését Alaptörvény-ellenesség miatt semmisítette meg,[21] a jogalkotó ismételt lépéskényszerbe került. Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint ugyanis az államnak a vallási csoportok önálló működését lehetővé tevő egyházi jogállás megszerzését a vallásszabadsághoz való joghoz igazodó, tárgyilagos és észszerű feltételek alapján, tisztességes eljárásban, továbbá jogorvoslati lehetőség mellett kell biztosítania. Ezen túlmenően az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy „az egyházi elismerésről való döntési jogkörnek az Országgyűléshez telepítése az Alaptörvénnyel – és ezen belül a vallásszabadság jogával, valamint

[21] Az AB a 2011. évi CCVI. törvény azon rendelkezéseit semmisítette meg, amelyek az egyházként való bejegyzésre vonatkozó eljárást szabályozták, valamint amelyek a korábbi egyházak jogállását szüntették meg. Lásd Szente (3. lj.) 219.

az állam és az egyházak különvált működését kimondó szabállyal – való összhang szempontjából különösen aggályos".[22]

A 2013. évi CXXXIII. törvény által módosított 2011. évi CCVI. törvény – az Alaptörvény negyedik módosítására is figyelemmel – kétféle vallási közösséget nevesített: vallási tevékenységet végző szervezetet,[23] valamint az Országgyűlés által elismert egyházat, amelyet – régi-új elnevezésként – bevett egyháznak nevez. Amíg az egyesületként működő vallási tevékenységet végző szervezetet a Fővárosi Bíróság veszi nyilvántartásba, addig az Országgyűlés törvény elfogadása által ismeri el a bevett egyházat.

A bevett egyházként történő Országgyűlés általi elismerés szükséges feltételeit a 2013. évi CXXXIII. törvény az alábbiak szerint határozta meg: „A vallási tevékenységet végző szervezetet az Országgyűlés egyházként ismeri el, ha a) elsődlegesen vallási tevékenységet végez, b) tanításának lényegét tartalmazó hitvallása és rítusa van, c) legalább ca) százéves nemzetközi működéssel rendelkezik vagy cb) húsz éve szervezett formában, vallási közösségként működik Magyarországon és Magyarország lakosságának 0,1 százalékát elérő taglétszámmal rendelkezik, d) elfogadott belső szabálya van, e) ügyintéző és képviseleti szerveit megválasztotta vagy kijelölte, f) képviselői nyilatkoznak arról, hogy az általuk gyakorolni kívánt tevékenység nem ellentétes a 6. § (4) és (5) bekezdésével, g) tanai és tevékenységei nem sértik az ember testi-lelki egészséghez való jogát, az élet védelmét, az emberi méltóságot, h) a vallási tevékenységet végző szervezettel szemben – működése során – nemzetbiztonsági kockázat nem merült fel és i) a közösségi célok érdekében történő együttműködés iránti szándékát és annak hosszú távú fenntartására való képességét különösen alapszabálya, tagjainak száma, a kezdeményezést megelőzően a 9. § (1) bekezdése szerinti területeken végzett tevékenysége és az ilyen tevékenységnek a lakosság nagyobb csoportja számára való hozzáférhetősége bizonyítja."

Ezeknek az általános feltételeknek kell megfelelniük azoknak a vallási közösségeknek, amelyek korábbi jogalanyiságukat 2012. január 1-jei hatállyal elvesztették, amennyiben bevett egyházként történő elismerésüket kezdeményezik.

A 2013. évi CXXXIII. törvény 4. §-a ugyanakkor – egyebek mellett – újraszabályozta a vallási tevékenység fogalmát, amennyiben a korábbi definíció elemei közül mellőzte az erkölcsre, valamint az emberi méltóságra történő hivatkozást: „[A] vallási tevékenység olyan világnézethez kapcsolódó tevékenység, amely természetfelettire irányul, rendszerbe foglalt hitelvekkel rendelkezik, tanai a valóság egészére irányulnak, valamint sajátos magatartáskövetelményekkel az emberi személyiség egészét átfogja." A törvényjavaslathoz fűzött indokolás a

[22] 6/2013. (III. 1.) AB határozat [203].

[23] A vallási tevékenységet végző szervezet jellemzéséhez lásd Ádám Antal: *Bölcseletek, vallások, jogi alapértékek* (Pécs: PTE Állam- és Jogtudományi Kar 2015) 378–379.

módosításhoz érdemi megjegyzést nem fűzött, mindössze azt emelte ki, hogy a „törvényjavaslat ezen szerkezeti egysége kodifikációs pontosítást tartalmaz".[24]

A 2011-ben elfogadott törvényi rendelkezések alapján státuszoktól jogfosztott egyházak egy része a strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bíróságához fordult jogorvoslatért. Az Emberi Jogok Európai Bírósága a Magyar Keresztény Mennonita Egyház és mások kontra Magyarország ügyben 2014. április 8-án hozott ítélete szerint a magyar hatóságoknak az Alaptörvény elfogadását követő intézkedései összességében nem feleltek meg sem a nyomós társadalmi szükséglet, sem pedig a pártatlanság és semlegesség követelményének.[25] A „bizniszegyházak" kiszűrését Strasbourg ugyan legitim célnak tekintette, ám a magyar jogalkotó által alkalmazott módszert indokolatlanul súlyos és aránytalan lépésnek minősítette.[26] A bíróság arra is rámutatott, hogy a magyar állam nem tudott olyan nyomós indokkal szolgálni, ami egy demokratikus társadalomban igazolhatta volna a Strasbourghoz forduló, egyházi státuszuktól megfosztott és akaratukon kívül egyesületi kényszerpályára terelt vallási közösségek által sérelmezett jogalkotási lépéseket. Azzal, hogy a kérelmezőket „megfosztották egyházi státuszuktól kevésbé szigorú intézkedések igénybevétele helyett, azzal, hogy egy politika által befolyásolt újra nyilvántartásba vételi eljárást vezettek be, amelynek indokoltsága önmagában is kétségeket ébreszt, és végül azáltal, hogy a kérelmezők a bevett egyházakhoz képest eltérő bánásmódban részesültek, nemcsak az együttműködés terén, hanem a hitélet célját szolgáló juttatásokat illetően is, a hatóságok nem tettek eleget a semlegesség követelményének a kérelmező közösségek vonatkozásában".[27] *Az* Emberi Jogok Európai Bírósága a vallási közösségek jogalanyiságával összefüggő ügyek kapcsán arra is rámutatott, hogy az Emberi Jogok Európai Egyezményében részes tagállamoknak a vallási közösségek számára észszerű időn belül és diszkriminációmentes eljárás keretében kell jogalanyiságot biztosítaniuk.

3.3. A T/7409. számú törvényjavaslat

A jogalkotó 2015-ben kísérelte meg részben az Alkotmánybíróság korábbi határozatai, részben a strasbourgi ítélet hatására a vallási közösségek jogállásának újraszabályozását. A lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló a 2011. évi

[24] Lásd A vallási közösségek jogállásával és működésével összefüggő törvényeknek az Alaptörvény negyedik módosításával összefüggő módosításáról szóló T/10750. számú törvényjavaslat 6. §-ához fűzött indokolást. *https://bit.ly/3IzDdGc*

[25] Lásd Drinóczi Tímea: „A vallásszabadság és egyházalapítás az alkotmányos párbeszéd tükrében" *Jura* 2014/2. 54. skk.

[26] Mink Júlia: „A vallásszabadság a vélt közérdek oltárán" *Fundamentum* 2014/3. 85–99.

[27] Magyar Keresztény Mennonita Egyház és mások kontra Magyarország ügy (70945/11., 23611/12., 26998/12., 41150/12., 41155/12., 41463/12., 41553/12., 54977/12. és 56581/12. sz. kérelmek) [115].

CCVI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló T/7409. számú törvényjavaslatot[28] egyéni képviselői indítványként terjesztették a parlament elé. Noha a törvényjavaslatot kellő támogatottság miatt végül nem szerezte meg az elfogadásához szükséges kétharmados többséget, utóbb több eleme – miként a törvényjavaslat általános indokolása – beépült a 2018. évi CXXXII. törvénybe. De mire is irányult a törvényjavaslat? Az általános indokolás szerint a törvényjavaslat egyrészről arra irányult, hogy összhangot teremtsen az Alaptörvény ötödik módosításával, másrészről pedig arra törekedett, hogy lezárja azokat a nyitott szabályozási kérdéseket, amelyek a hatályos szabályozás kapcsán a hazai és a nemzetközi fórumokon felmerültek. Az indokolás szerint a törvény hatálybalépésekor vélelmek, illetve rendkívüli bírósági eljárások fogják biztosítani, hogy a vallási közösségek státuszuk tekintetében ne kerüljenek az eddiginél kedvezőtlenebb helyzetbe. A törvényjavaslat ugyanakkor szándékai szerint arra is törekedett, hogy azoknak a vallási tevékenységet végző közösségeknek a státusza is megnyugtató módon rendeződjön, amelyek státuszát a 2012. január 1-jén hatályba lépő – utóbb az Alkotmánybíróság, valamint az Emberi Jogok Európai Bírósága által jogsértőnek talált – törvényi rendelkezések hátrányosan érintettek. Ugyanakkor az indokolás arra is hivatkozik, hogy a törvényjavaslatban felfedezhetők az Lvt. elemei, valamint a hatályos 2011. évi CCVI. törvény által követett célok is (példaként az indokolás a visszaélések megakadályozására hivatkozik), de a törvényjavaslat elképzelései visszautalnak a történeti alkotmány időszakára, valamint a 19. századtól fennálló magyar és európai egyházügyi hagyományokra is.

A T/7409. számú törvényjavaslat rendelkezései azonban még arra sem tűntek alkalmasnak, hogy az általa megfogalmazott célkitűzéseket megvalósítsa, miközben valamiféle halovány önmérséklet kétségkívül tapasztalható volt a hatályos szabályozáshoz képest. Ez a visszafogottság a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösség – a vallási egyesület, a nyilvántartásba vett egyház és a bejegyzett egyház – nyilvántartásba vételére irányuló szabályozásnál tűnt érzékelhetőnek, amennyiben a törvényjavaslat a nyilvántartásba vételt egységesen a Fővárosi Törvényszék kizárólagos illetékességébe utalta. Az elfogadás idején hatályos szabályozás szerint a vallási tevékenységet végző szervezetet a Fővárosi Törvényszék vette nyilvántartásba, a bevett egyházat azonban hosszadalmas elismerési eljárást követően az Országgyűlés által elfogadott törvény ismerte el. Az állam világnézeti semlegességére tekintettel legfőképpen az kifogásolható ebben a szabályozásban, hogy a vallási tevékenységet végző szervezet az Országgyűlés politikai természetű döntése nyomán szerezhette meg a bevett egyházi jogállást. Egy politikai döntés ugyanis aligha lehet semleges. Nem a mérlegeléssel és értékeléssel járó elismerési eljárás eredményeként, hanem az

[28] A 2011. évi CCVI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló T/7409. számú törvényjavaslat. *https://bit.ly/3Rxn5cs*

egységes elvek és egységes eljárás alapján megvalósuló nyilvántartásba vétel alapján kell, hogy elnyerje egy vallási közösség a jogalanyiságot. A T/7409. számú törvényjavaslat által kilátásba helyezett Fővárosi Törvényszék általi egységes nyilvántartásba vétel az elismerési eljárással szemben kétségkívül előrelépésnek, ám rendkívül szerény léptékű előrelépésnek tűnt.

A T/7409. számú törvényjavaslat ugyanakkor szándékai szerint összhangot kívánt teremteni az Alaptörvény ötödik módosításával. Ez nehezen volt megvalósítható, hiszen amennyiben a törvényjavaslatot ebben a szövegezésben fogadták volna el, akkor az Alaptörvény módosítására lett volna szükség, vagyis az Alaptörvényt kellett volna a törvénnyel összhangba hozni, nem pedig fordítva. A törvényjavaslat főszabályként háromféle vallási közösséget különböztetett meg: vallási egyesületet, nyilvántartásba vett egyházat, valamint bejegyzett egyházat. Az állam és a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösségek a törvényjavaslat szerint a közjó előmozdítása érdekében együttműködnek egymással. Az Alaptörvény VII. cikke ugyanakkor az Alaptörvény ötödik módosítását követően kizárólag a bevett egyházat nevesítette az együttműködés alanyaként. „Az állam és a vallási közösségek a közösségi célok elérése érdekében együttműködhetnek. Az együttműködésről a vallási közösség kérelme alapján az Országgyűlés dönt. Az együttműködésben részt vevő vallási közösségek bevett egyházként működnek." A törvényjavaslat rögzítette, hogy az állam a bejegyzett egyházakkal átfogó együttműködési megállapodást köthet, amelyet törvényben kell kihirdetni. A megállapodásban részes bejegyzett egyházak ugyanakkor a törvényjavaslat értelmében az Alaptörvény szerinti bevett egyháznak minősülnek. Ebből az következik, hogy a törvényjavaslat tulajdonképpen kétféle bejegyzett egyházat ismert: olyat, amelyik nem működik együtt az állammal, és olyat, amelyik együttműködik ugyan az állammal, csakhogy az utóbbit bevett egyháznak nevezi. A terminológiai kiigazodást azonban tovább nehezítette, hogy a törvényjavaslat az átmeneti rendelkezések között arról rendelkezett, hogy a törvény hatálybalépésekor bevett egyházak a törvény hatálybalépésétől bejegyzett egyháznak minősülnek. Ez a rendelkezés tehát arra irányult, hogy a működő bevett egyházakat *ex lege* bejegyzett egyháznak minősítsék, miközben a megfogalmazás arra utalt, hogy a bevett egyház mint kategória megszűnik, ami viszont az Alaptörvény módosítása nélkül aligha lett volna lehetséges.

A vallási közösségek kategorizálásával kapcsolatban további aggodalmak is felmerülhettek. A törvényjavaslat rendelkező része a vallási közösségek három alapkategóriáját különböztette meg egymástól. Ez már önmagában egy olyan léptékű visszalépést jelentett, amely még a történeti alkotmányra való hivatkozással sem legitimálható. A szabadelvű jogkiterjesztés időszakában, a vallás szabad gyakorlatáról szóló 1895. évi XLII. tc. elfogadását követően a vallási közösségek három kategóriája volt ismeretes: a bevett egyház, az elismert egyház, valamint a gyakorlatban egyesületi keretek között működő ún. „tűrt felekezet". Ez a szabályozás akkoriban – az ún. „tűrt felekezetek" sanyarú helyzetétől elte-

kintve – számos vonatkozásban előrelépésnek tűnt. A XIX. század elején azonban a vallási közösségek különféle közjogi kategóriákba történő besorolása vitathatatlan visszalépésnek minősül. Az Lvt. idején a jogalkotó által megállapított kritériumoknak eleget tevő vallási közösségek számára egyféle – „egyházi" – státuszt ajánlott fel, míg az egyesületi keretek között működő vallási közösségek nem tartoztak a törvény hatálya alá. A jogi személyiséggel rendelkező vallási közösségekkel összefüggésben a törvényjavaslat részletesen szabályozta, milyen kritériumok teljesülése esetén kell a Fővárosi Törvényszéknek a vallási egyesületet nyilvántartásba vett egyházként, illetve bejegyzett egyházként, valamint a nyilvántartásba vett egyházat bejegyzett egyházként nyilvántartásba venni. A jogalkotó már évek óta kísérletezett az eredendően az időmúláson és a társadalmi támogatottság valamiféle mérésén alapuló konstrukció megalkotásán. Az egyik jogi kategóriából a másik jogi kategóriába történő átsorolás lehetséges feltételeinek egyikeként a törvényjavaslat azt kívánta figyelembe venni, hogy meghatározott időintervallumra kivetítve átlagosan hányan ajánlották fel az adott vallási közösség számára személyi jövedelemadójuk 1%-át. A személyi jövedelemadó felajánlások számának figyelembevétele már csak amiatt sem helyeselhető, mert ez nem tükrözi az adott vallási közösség valós társadalmi támogatottságát, hiszen a személyi jövedelemadót fizetők köre nem fedheti le teljes mértékben egy adott vallási közösség támogatói körét, ugyanis figyelmen kívül marad például a személyi jövedelemadó fizetésre nem kötelezettek köre. Normatív hatás a személyi jövedelemadó felajánlásokhoz amiatt sem fűzhető, mert a felajánlás értelemszerűen nem kötelező jellegű, hanem opcionális.

A vallási egyesület bejegyzett egyházként, valamint a nyilvántartásba vett egyház bejegyzett egyházként történő nyilvántartásba vétele során a törvényjavaslat szerint az is vizsgálható, hogy rendelkezik-e az adott vallási közösség 100 éves szervezett formában történő nemzetközi működéssel. Ennek kiderítése során a bíróság egyházjogász, vallástörténész, vallástudós vagy szociológus szakvégzettséggel és tudományos fokozattal rendelkező szakértőt, továbbá nemzetbiztonsági szakértőt is igénybe vehet. Ez a felsorolás, különös tekintettel a nemzetbiztonsági szakértőre, kissé túlzónak tűnt.

A törvényjavaslat szerint a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösségnek az állam a közcélú tevékenységek ellátása érdekében költségvetési támogatást nyújthat. A támogatás mértékének megállapítása során az államnak fel kell mérnie a vallási közösség társadalmi súlyát. Ennek megítélése során a törvényjavaslat szerint az adott vallási közösséghez tartozóknak a népszámlálási adatok szerinti létszámára is figyelemmel kell lenni. Tekintettel arra, hogy a népszámlálások vallási hovatartozásra irányuló kérdésére adandó válasz fakultatív, azaz nem kötelező jellegű, az így nyert adatok legfeljebb informatív jellegűek, normatív joghatás semmiképp sem fűzhető hozzájuk.

Az átmeneti rendelkezések között a jogalkotó szándékai szerint kedvezményes szabályokat is megállapított a vallási egyesület nyilvántartásba vett egy-

házként, illetve bejegyzett egyházként, továbbá a nyilvántartásba vett egyház bejegyzett egyházként történő nyilvántartásba vétele számára. A kedvezményt a törvényjavaslat egyrészről abban látta, hogy a státuszváltást kérelmező egyházaknál a személyi jövedelemadót fizetők száma helyett a vallási közösség minimális létszámát állapította meg, másrészről viszont a kedvezményes átminősítés abban az esetben illetné meg a vallási közösséget, amennyiben európai uniós forrásokból vagy nemzetközi megállapodás alapján finanszírozott programokból, pályázati úton vagy pályázati rendszeren kívül, egyedi döntés alapján támogatást nem vesz igénybe. Vagyis, ha lemond a többi, vele egyenrangú vallási közösség számára hozzáférhető anyagi források igénybevételéről. Ha ennek ellenére utóbb támogatást vesz igénybe, megfosztják a kedvezménnyel megszerzett státusztól. A rendszer logikáját tekintve ezzel a törvényjavaslat a vallási közösségek három további, financiális értelemben azonban kiüresített kategóriáját alkotta meg, hiszen például a tényleges bejegyzett egyház mellett megalkotta a képletes bejegyzett egyház kategóriáját. A kedvezményesnek tartott szabályozásnak ez a logikája nemcsak méltatlan, hanem megalázó is.

A T/7409. számú törvényjavaslat összességében nem orvosolta az érintett vallási közösségek 2012. január 1-jei hatállyal bekövetkezett jogfosztása, illetve kényszerű státuszátalakulása miatt keletkezett jog- és egyéb természetű sérelmeit. Ezen még az indokolás helyenként visszafogott retorikai fordulatai sem igen változtathattak, ellenben a törvényjavaslat által kilátásba helyezett intézkedések – mindenekelőtt a vallási közösségek legalább hatféle státusza – egy újabb problematikus szabályozás alapjait villantotta fel. Ám miután a törvényjavaslat nem kapta meg az elfogadáshoz szükséges minősített többséget a parlamentben, a következő országgyűlési ciklusra maradt az egyházi törvény újabb módosításáról szóló törvényjavaslat beterjesztése, illetve elfogadása.

3.4. A 2018. évi CXXXII. törvény

A vallási közösségek státuszát legutóbb a 2018. évi CXXXII. törvény szabályozta.[29] A törvényjavaslat általános indokolása – amint erre fentebb utaltunk – megegyezett a T/7409. számú törvényjavaslat általános indokolásával. A törvényjavaslat vitáján ismételten előkerült a korábbi szabályozás indoka, a „bizniszegyházakra" történő hivatkozás, amint ez a nagyobbik kormánypárt képviselőcsoportja álláspontját ismertető Herczeg Tamás beszédéből is nyilvánvalóvá válhatott: „Az új törvényjavaslat elfogadásának indoka nemcsak az Alaptörvényhez való megfeleltetés volt, hanem az akkor hatályos jogszabályok kiskapuit kihasználó úgynevezett bizniszegyházak visszaéléseinek megszüntetése is [...] 2011-ben több mint 300 szervezet volt egyházként bejegyezve, míg ugyanebben az esztendőben Szlovákiában 18, Csehországban 34, Franciaországban pedig 75.

[29] A törvényjavaslat jellemzését lásd Uitz (3. lj).

Az akkoriban ismertté vált botrányok és a bejegyzett szervezetek egyedülállóan magas száma ékes bizonyítéka volt az elégtelen és túl nagyvonalú egyházi szabályozásnak. A törvény megalkotásával a kaotikus helyzet rendeződött, és a visszaélésszerű egyházalapítás és működés megszűnt. Az új törvény bizonyos rendelkezéseivel kapcsolatban azonban az Alkotmánybíróság és egyes nemzetközi szervek, szervezetek, így az Emberi Jogok Európai Bírósága észrevételeket tettek, kritikát fogalmaztak meg. A kormányoldal kész volt, akkor kész volt a minősített többséget igénylő szüksége változtatások végrehajtására, de ebben nem talált partnerre az ellenzék soraiból."[30] Arra azonban továbbra sem derült fény – jóllehet hét esztendő telt el a 2011. évi CCVI. törvény megalkotása óta –, hogy melyek is voltak azok a vallási közösségek, amelyeket joggal való visszaélés miatt törölt a bíróság a nyilvántartásból, miközben jogszerűen működő vallási közösségek sokasága vesztette el addigi jogállását.

A jogalkotó a vallási közösséget fogalmilag a természetes személyek olyan közösségének tekintette, amely szervezeti formától, jogi személyiségtől vagy elnevezéstől függetlenül a vallás gyakorlására alakult és elsődlegesen vallási tevékenységet végez. Vallási közösség működhet jogi személyiség nélkül, valamint jogi személyiséggel rendelkező szervezeti formában.

A 2018. évi CXXXII. törvény a jogi személyiséggel rendelkező vallási közösségeket jogállásuk és jogosítványaik szerint négy kategóriába sorolta: 1) vallási egyesület, 2) nyilvántartása vett egyház, 3) bejegyzett egyház, valamint 4) bevett egyház. Ennek a négyszintű rendszernek a bevezetését a jogalkotó azzal indokolta, hogy „nem minden vallási közösségnek azonos a társadalmi támogatottsága, továbbá nem elég önmagában a jelen idejű aktuális támogatottságot nézni, hanem annak tartósságát is figyelembe kell venni akkor, amikor kategóriákat átlépve szélesítjük, vagy szűkítjük a szervezetek jogosítványait".[31] A törvényjavaslat a beterjesztők álláspontja szerint nemcsak a hazai és külföldi kritikai észrevételekre reflektál, hanem kiszámítható, objektív és világos kritériumrendszert is biztosít a vallási közösségek számára.

Az alábbiakban az egyes kategóriákat tekintjük át.

ad 1) Vallási egyesület. Az irányadó rendelkezések szerint az azonos hitelveket valló természetes személyek vallásuk gyakorlása céljából, vallási tevékenység végzésére vallási egyesületet hozhatnak létre. A vallási egyesület alapszabálya az egyesületre vonatkozó szabályoktól eltérően határozhatja meg a tagsági jogviszony keletkezésének és a tagsági jogok gyakorlásának módját, valamint azoknak a vallási egyesülettel jogviszonyban álló személyeknek a körét, feladatát és hatáskörét, akik az egyesület működésére vonatkozó belső döntés megho-

[30] *Országgyűlési Napló* 2018. évi őszi ülésszak, 2018. november 28. (45. szám). A lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény módosításáról szóló törvényjavaslat általános vitája a lezárásig. Herczeg Tamás, a Fidesz képviselőcsoportja részéről. *https://bit.ly/3uI6FE4*

[31] Uo.

zatalára és ellenőrzésére, valamint ügyintézésére és képviseletére jogosultak. A vallási egyesülettel az állam legfeljebb öt évre szóló megállapodást köthet egyes közcélú tevékenységek ellátására, illetve a hitéleti tevékenység támogatására. A vallási egyesület jogosult a magánszemélyek által befizetett személyi jövedelemadó külön törvény szerint felajánlott és meghatározott részére.

ad 2) Nyilvántartásba vett egyház. A vallási egyesületet az erre irányul kérelem nyomán nyilvántartásba vett egyházként kell nyilvántartásba venni, amennyiben részére a nyilvántartásbavételi kérelem benyújtását megelőző három év átlagában legalább ezer magánszemély ajánlotta fel befizetett személyi jövedelemadójának külön törvény szerint meghatározott részét, és legalább öt éve vallási egyesületként működik, vagy 100 éves szervezett formában történő önálló nemzetközi működéssel rendelkezik.[32] A nyilvántartásba vett egyházzal az állam legfeljebb tíz évre szóló megállapodást köthet közcélú tevékenység ellátására, illetve a hitéleti tevékenység támogatására. A megállapodás alapján a nyilvántartásba vett egyház ugyanakkor külön törvény szerinti adó-, illetve azzal egy tekintet alá eső más kedvezményben részesülhet. A nyilvántartásba vett egyház jogosult a magánszemélyek által befizetett személyi jövedelemadó külön törvény szerint felajánlott és meghatározott részére.

ad 3) Bejegyzett egyház. A vallási egyesületet erre irányuló kérelem nyomán bejegyzett egyházként kell nyilvántartásba venni, ha a) részére a nyilvántartásbavételi kérelem benyújtását megelőző öt év átlagában legalább négyezer magánszemély ajánlotta fel befizetett személyi jövedelemadójának külön törvény szerint meghatározott részét, és b) legalább 20 éve vallási egyesületként működik, vagy 100 éves szervezett formában történő önálló nemzetközi működéssel rendelkezik. A nyilvántartásba vett egyházat ugyanakkor az erre irányuló kérelem nyomán akkor kell nyilvántartásba venni, ha a részére a nyilvántartásbavételi kérelem benyújtását megelőző öt év átlagában négyezer magánszemély ajánlotta fel befizetett személyi jövedelemadójának külön törvény szerint meghatározott részét, és legalább 15 éve nyilvántartásba vett egyházként működik, vagy 100 éves szervezett formában történő önálló nemzetközi működéssel rendelkezik.[33] A bejegyzett egyházzal az állam legfeljebb 15 évre megállapodást

[32] A vallási egyesületet az erre irányuló kérelem alapján nyilvántartásba vett egyházként akkor is nyilvántartásba kell venni, ha legalább ezer, Magyarországon lakó, vagy tartózkodási hellyel rendelkező nyilvántartott tagja van, továbbá legalább 5 éve vallási egyesületként működik és nyilatkozik arról, hogy hitéleti tevékenysége vagy közcélú tevékenysége érdekében az államháztartás alrendszereiből, európai uniós forrásokból vagy nemzetközi megállapodás alapján finanszírozott programokból, pályázati úton vagy pályázati rendszeren kívül, egyedi döntés alapján támogatást a kérelem benyújtását követően nem vesz igénybe.

[33] A vallási egyesületet kérelem nyomán akkor is bejegyzett egyházként kell nyilvántartásba venni, ha legalább tízezer, Magyarországon lakó- vagy tartózkodási hellyel rendelkező nyilvántartott tagja van, továbbá legalább 20 éve vallási egyesületként működik és nyilatkozik arról, hogy hitéleti tevékenysége vagy közcélú tevékenysége érdekében az államháztartás alrendszereiből, európai uniós forrásokból vagy nemzetközi megállapodás alapján finanszírozott programokból, pályázati úton vagy

köthet közcélú tevékenység ellátására, illetve a hitéleti tevékenység támogatására. A megállapodás alapján a bejegyzett egyház külön törvény szerinti adó-, illetve azzal egy tekintet alá eső más kedvezményben részesülhet. A bejegyzett egyház jogosult a magánszemélyek befizetett személyi jövedelemadójának külön törvény szerint felajánlott és meghatározott részére és annak állami kiegészítésére, illetve az ennek helyébe lépő juttatásra.

ad 4) Bevett egyház. A bevett egyház az olyan bejegyzett egyház, amellyel az állam a közösségi célok érdekében történő együttműködésről átfogó megállapodást kötött. Az átfogó megállapodás megkötése, illetve annak módosítása során az állam nevében az egyházakkal való kapcsolattartás koordinációjáért felelős miniszter jár el. Az átfogó megállapodás megkötése iránti kérelmet a bejegyzett egyház, vagy az ilyen megállapodással nem rendelkező bevett egyház terjesztheti elő az illetékes miniszterhez. Tekintettel a közösségi célok érdekében történő együttműködésre, a bevett egyház adó-, illetve azzal egy tekintet alá eső más kedvezményben, valamint költségvetési támogatásban részesül. A bevett egyház jogosult a magánszemélyek befizetett személyi jövedelemadójának külön törvény szerint felajánlott és meghatározott részére és annak állami kiegészítésére, illetve az ennek helyébe lépő juttatásra.

Amíg a bevett egyház elismerése változatlanul az Országgyűlés hatáskörébe tartozik – tehát az elismerésről szóló döntés továbbra is politikai jellegű marad –, addig a további három kategóriához tartozó vallási közösséget a Fővárosi Bíróság veszi nyilvántartásba. Mindezt amiatt is érdemes kiemelni, mert a törvényjavaslat indokolása hangsúlyozta, hogy a jogalkotó valamennyi vallási közösségre vonatkozóan biztosítja az állam semlegességét.[34] Ez a semlegesség azonban értelemszerűen csak a bíróság által nyilvántartása vett vallási közösségek vonatkozásában állhat fenn. A változások további irányát jelezte, hogy amíg az Lvt. értelmében az egységesen, a megyei bíróságok és a Fővárosi Bíróság által nyilvántartásba vett egyházakat azonos jogok illették meg és azonos kötelezettségek terhelték – azaz az Lvt. az egyházak egyenjogúságának elve alapján állt –, addig a 2018. évi CXXXII. törvény a vallási közösségek négyféle jogállását különböztette meg egymástól.[35] A visszalépés tehát ezen a területen is érvényesül.

pályázati rendszeren kívül, egyedi döntés alapján támogatást a kérelem benyújtását követően nem vesz igénybe.

[34] T/3618. számú törvényjavaslat a lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvény módosításáról. *https://bit.ly/3uIQ7vZ.* Ugyanez az érv a törvényjavaslat parlament előtti általános vitáján is elhangzott 2018. november 28-án a törvényjavaslatot előterjesztő Orbán Balázs államtitkár részéről.

[35] A vallási közösségek 2018. évi CXXXII. törvény rendelkezései általi részletes jellemzését lásd Köbel Szilvia: „Az állam és a vallási közösségek kapcsolatának szabályozása Magyarországon" in Köbel Szilvia (szerk.): *Az állami és a felekezeti egyházjog alapjai* (Budapest: Patrocinium ²2019) 158. skk.

A hatályos szabályozás alapján – a kormányzat nyilvántartása szerint – 32 bevett egyház,[36] 12 nyilvántartásba vett egyház,[37] továbbá 239 vallási egyesület működik Magyarországon.[38]

4. Összegzés

A 2010 és 2018 közötti időszakban bekövetkezett jogszabályi változások teljességgel új alapokra helyezték az állam és az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek közötti alkotmányos kapcsolatokat, hiszen a hangsúly az Alaptörvény elfogadásával az elválasztásról a különvált működésre, továbbá az együttműködésre helyeződött át. Az együttműködésben részes vallási közösségek – mindenekelőtt a bevett egyházak – számára pedig a jogalkotó nemcsak sajátos jogállást hozott létre, hanem többletjogosítványokat is biztosított.

A 2011. évi C. törvény, valamint az ennek közjogi érvénytelensége miatt elfogadott 2011. évi CCVI. törvény rendelkezései alapján a jogalkotó több száz vallási közösséget fosztott meg korábban szerzett közjogi státuszától, illetve késztetett arra, hogy egyesületi keretek között folytassa működését, vagy a megváltozott feltételek mellett – amennyiben azoknak megfelelnek – kérelmezze az Országgyűléstől a korábbi státusznak lényegében megfelelő jogállás visszaállítását.

Szemben az Lvt. által bevezetett egyszintű szabályozással (amely egységes státuszt biztosított az egyházi felekezetek és vallási közösségek számára), a 2011. évi CCVI. törvény a vallási közösségek két szintjét (egyház, továbbá vallási tevékenységet is végző egyesület), a 2013. évi CXXXIII. törvény a vallási közösségeknek szintén két szintjét (Országgyűlés által elismert egyház – azaz bevett egyház –, továbbá vallási tevékenységet végző szervezet), végül a 2018. évi CXXXII. törvény a vallási közösségek négy szintjét különböztette meg egymástól (vallási egyesület, nyilvántartásba vett egyház, bejegyzett egyház és bevett egyház). A tendencia eléggé egyértelműen látszik: a vallási közösségek többszintű besorolása megszüntette a vallási közösségek Lvt. által biztosított közjogi értelemben vett egyenlőséget, egyúttal megalkotta a vallási közösségek közjogi hierarchiáját.

A jogalkotó rögzítette továbbá a vallási tevékenység fogalmát, amely közvetett módon ugyan, de a vallás közjogi értelemben vett definícióját is magában

[36] Nyilvántartás a bevett egyházakról a 2011. évi CCVI. törvény 16/A. §-a alapján. *https://bit.ly/3Rq44IZ*

[37] Nyilvántartásba vett egyházak (2022.03.07.) *https://bit.ly/3ywocjQ*

[38] Vallási egyesületek (2022.06.28.) *https://bit.ly/3z1alDu*

foglalja, jóllehet a jogalkotónak „nem lehet sem feladata, sem célja a vallás, a vallási tevékenység definiálása".[39]

Miközben az Alaptörvény indokolása a szekularizált államra, a 2011. évi CCVI. törvény preambuluma az állam világnézeti semlegességére, valamint „a felekezetek közötti békés együttélésre való törekvésre" hivatkozott, lényegesen megváltozott Magyarország vallási semlegességének jelentése, különös tekintettel az Alaptörvény kereszténységre, valamint a keresztény kultúra állami szervek általi védelmére vonatkozó, vallási és világnézeti értelemben elkötelezett fordulataira, hívószavaira és rendelkezéseire.[40] A rendszerváltás időszakának semlegességi felfogását a vallási, világnézeti értelemben fokozatosan elköteleződő állam ideája váltotta fel. Paradox módon az Alkotmánybíróság semlegességi koncepciója változatlan maradt, hiszen a 27/2014. (VII. 23.) AB határozat szerint a vallási értelemben semleges állam továbbra is a 4/1993. (II. 12.) AB határozat által rögzített szempontok alapján jellemezhető: a) az állam sem a vallási közösségekkel, sem valamelyik vallási közösséggel nem kapcsolódhat össze intézményesen, b) az állam nem azonosítja magát egyetlen vallási közösség tanításával sem, c) az állam nem avatkozik be a vallási közösségek belső ügyeibe, d) az állam nem foglalhat állást hitbéli igazságok kérdésében, e) az államnak a vallási közösségeket egyenlőkként kell kezelnie.[41]

Sajátságos ugyanakkor, hogy a 2010 utáni törvényi változások legfőbb hivatkozási alapjaként megnevezett „bizniszegyház", illetve vallási biznisz jelensége nem nyert hitelt érdemlő bizonyítást. Egyedi esetektől eltekintve ugyanis nem volt kimutatható az egyházi biznisz rendszerszintű jelenléte. A jogalkotó tehát nem valamiféle társadalmi méreteket öltő neuralgikus jelenségre reagált, hanem lényegét tekintve az egyházak, illetve vallási közösségek státuszának átrendezésére és közjogi hierarchiájának kialakítására törekedett. Mindezek következtében szükségszerű átrendeződés következett be Magyarországon – elsősorban a bevett (ezen belül is kiemelten a keresztény/keresztyén) egyházak javára – a vallási közösségek társadalmi szerepvállalását illetően is.

A vallási közösségek jogállása, kategorizálása és közjogi hierarchiája tekintetében a jogalkotónak a visszarendeződés jegyében összességében a 2018. évi CXXXII. törvény megalkotásával egy eredendően a XIX. század végén kialakított – és a XXI. század körülményeihez igazított – közjogi konstrukciót sikerült kialakítania.

[39] Wildmann János: „Egyházpolitikai megfontolások" *MTA Law Working Papers* 2014/64. 2.

[40] Schweitzer Gábor: „Becsüljük országunk különböző vallási hagyományait" in Patyi András (szerk.): *Rendhagyó kommentár egy rendhagyó preambulumról. Magyarország Alaptörvénye, Nemzeti hitvallás* (Budapest: Dialóg Campus 2019) 107–120.

[41] 27/2014. (VII. 23.) AB határozat [40].

Irodalom

Ádám Antal: *Bölcseletek, vallások, jogi alapértékek* (Pécs: PTE Állam- és Jogtudományi Kar 2015).

D. Nagy Balázs Milán: „A 2011–2012-es egyházügyi törvények hatásai a Magyar Pünkösdi Egyházra" *Egyháztörténeti Szemle* 2015/4.

Drinóczi Tímea: „A vallásszabadság és egyházalapítás az alkotmányos párbeszéd tükrében" *Jura* 2014/2.

Jakab András – Szilágyi Emese: „Sarkalatos törvények a magyar jogrendben" in Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA TK JTI 2016).

Kukorelli István: „A lelkiismereti és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény születése és sajátosságai" in Köbel Szilvia (szerk.): *A vallási diszkrimináció ellen – az esélyegyenlőség megteremtéséért* (Budapest: Közigazgatási és Igazságügyi Minisztérium 2010).

Köbel Szilvia: „A lelkiismereti- és vallásszabadságról, valamint az egyházakról szóló 1990. évi IV. törvény módosítására irányuló törekvések 1990 és 2010 között" *Jura* 2010/2.

Köbel Szilvia: „Az állam és a vallási közösségek kapcsolatának szabályozása Magyarországon" in Köbel Szilvia (szerk.): *Az állami és a felekezeti egyházjog alapjai* (Budapest: Patrocinium [2]2019).

Mink Júlia: „A vallásszabadság a vélt közérdek oltárán" *Fundamentum* 2014/3.

Schanda Balázs: „A gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadsága" in Jakab András – Fekete Balázs (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Alkotmányjog rovat, rovatszerkesztő: Bodnár Eszter – Jakab András). *https://bit.ly/3nZ7q84* (2018).

Schweitzer Gábor: „Az egyházakra vonatkozó szabályozás alakulása" *MTA Law Working Papers* 2014/44.

Schweitzer Gábor: „Becsüljük országunk különböző vallási hagyományait" in Patyi András (szerk.): *Rendhagyó kommentár egy rendhagyó preambulumról. Magyarország Alaptörvénye, Nemzeti hitvallás* (Budapest: Dialóg Campus 2019).

Szathmáry Béla: „Az egyházakra vonatkozó szabályozás átalakulása" *MTA Law Working Papers* 2014/11.

Szente Zoltán: „Az Alaptörvény (2012–2015)" in Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota* (Budapest: MTA TK JTI 2016).

Szente Zoltán: „Az Alkotmánybíróság döntése Magyarország Alaptörvényének Átmeneti rendelkezései alkotmányosságáról" *Jogesetek Magyarázata* 2013/2.

Uitz Renáta: „A T/3618-as modell. Semlegesség az állam kegyelméből, kedvére és boldogulására" *Magyar Narancs* 2018. december 6.

Wildmann János: „Egyházpolitikai megfontolások" *MTA Law Working Papers* 2014/64.

BALOGH LÍDIA* – HALÁSZ IVÁN** –
PAP ANDRÁS LÁSZLÓ***

Egyenlőség, kisebbségi jogok, nemzetpolitika 2010 és 2018 között

A tanulmány a nemzetpolitika, a kisebbségpolitika, és az egyenlőségpolitika, azaz elsősorban a kisebbségi jog, az állampolgársági jog és az antidiszkriminációs jog terén lezajlott legfontosabb változásokat, továbbá a jogi válaszok mögött azonosítható társadalmi és közpolitikai kihívásokat mutatja be a 2010 és 2018 közötti időszakban.

Az első rész fókuszában a kisebbségi jog és az újrakodifikált kisebbségi törvény (kapcsolódóan a rendészeti jog) áll. A második rész a faji, nemzeti és etnikai hovatartozás mint védett tulajdonság összefüggésében a jogrendszer által biztosított polgári jogi, büntetőjogi, közigazgatási jogi és médiajogi védelmet jelentő szabályozás változását mutatja be a gyűlöletbeszéd és a gyűlölet-bűncselekmények jogi kereteire, valamint a releváns antidiszkriminációs és médiajogi változásokra összpontosítva. A harmadik rész az új állampolgársági törvényt és a diaszpórapolitika, a határon túli magyar természetes személyek és jogi személyek, valamint a magyar állam viszonyát érintő szabályozásváltozást mutatja be.

1. Kisebbségből nemzetiség: a 2011. évi CLXXIX. törvény

A kisebbségi jog változásának legeklatánsabb példája az új(ra kodifikált) kisebbségi törvény, a 2014. évi XXVI. törvénnyel és a 2017. évi CCI. törvénnyel módosított 2011. évi CLXXIX. törvény a nemzetiségek jogairól. Az új jogszabály alapvetően nem változtatott az 1993-as törvény koncepcióján, logikáján, intézményrendszerén. A legfontosabb változások az alábbiak.

Egyrészt (i) a törvény szakít a „nemzeti és etnikai kisebbség" terminussal, és az egységes „nemzetiség" fogalmat vezeti be a jogi tárgy meghatározásakor. Ennek elsősorban a roma népcsoport kapcsán van jelentősége, elvi szinten egyértelművé téve, hogy a romákat e jogszabály keretében a jogalkotó politikai és kulturális jogok alanyaként azonosítja, és az „etnikai kisebbségek" jogvédelmével és igénykielégítésével nem e jogszabály keretében kíván foglalkozni.

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos munkatárs.
** TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs.
*** TK Jogtudományi Intézet, kutatóprofesszor.

A korábbi „cigány" megnevezést egyúttal a politikailag korrekt „romá"-ra cseréli. A „kisebbségi" helyett „nemzetiségi"-nek nevezett önkormányzatok alapvető filozófiáján, jogállásán, hatáskörén az új kisebbségi törvény elviekben nem változtatott. A preambulum, az 1993-as szabályozás szellemiségével összhangban kizárólag a klasszikus kisebbségi jogokról: a nemzetiségek sajátos kultúrájának megőrzéséről, anyanyelvük ápolásáról és fejlesztéséről, az önazonosság szabad megvallásáról és megőrzéséről, a közéletben való kollektív részvételről, a kulturális autonómia megvalósulásáról, a valós közösségeik (sic!) önigazgatáshoz, önkormányzatisághoz való jogáról szól. A normaszöveg 2. §-a alapján a nemzetiségi önkormányzat csak az anyanyelv ápolása, őrzése és gyarapítása, továbbá a nemzetiségek kulturális autonómiájának, a fent meghatározott nemzetiségi közszolgáltatási feladatokat ellátó szervezete, amely a nemzetiségi közösséget megillető jogosultságok érvényesítésére, a nemzetiségek érdekeinek védelmére és képviseletére, a feladat- és hatáskörébe tartozó nemzetiségi közügyek települési, területi vagy országos szinten történő önálló intézésére jön létre.

Ezzel egyidejűleg (ii) ugyanakkor a törvény 2. §-a alapján a „nemzetiségi közügy" definíciója során megjelenik a „nemzetiséghez tartozók meghatározott közszolgáltatásokkal való ellátása", a 81. és 82. §-aiban a nemzetiségi jogok között megjelenik az esélyegyenlőség, a társadalmi felzárkózás és a szociális ellátás. Ez pedig jelentős eltérés az 1993-as szabályozástól, és a kulturális autonómia és az identitáspolitikai törekvések támogatása összemosódik a szociálpolitikai, társadalmi inklúziós politikákkal – a leglátványosabban a romák esetében. A Roma Integráció Évtizede (Decade of Roma Inclusion)[1] által inspirált és az EU 2011-es keretstratégiája[2] égisze alatt elfogadott „Nemzeti társadalmi felzárkózási stratégia – mélyszegénység, gyermekszegénység, romák – (2011–2020)"[3] 2. számú melléklete egy hivatalos keretmegállapodást tartalmaz Magyarország Kormánya és az Országos Roma Önkormányzat között, amely utóbbit a stratégia egyik kulcsszereplőjeként azonosítja, és a Kormány félreérthetetlenül kifejezésre juttatta, hogy a kulturális identitást az integráció eszközeként értelmezi és kívánja használni.[4]

A rendészeti igazgatásban született, alapvetően jószándékú jogalkotás jól szemlélteti például azt, hogy a magyarországi roma közösség közjogi megjelenítése mégiscsak inkoherens és inkonzisztens módon történt, és a kulturális identitás letéteményeseként meghatározott kisebbségi-nemzetiségi önkormányzatokat becsatornázása a társadalmi integráció közpolitikai intézményrendszerébe meglehetősen problematikus. A többek között Orbán Viktor miniszterelnök egyik

[1] A kezdeményezés honlapja már nem működik; rövid magyar nyelvű ismertetőjét lásd *https://bit.ly/3LAVS4h*

[2] European Commission: Tackling discrimination, *https://bit.ly/3G9rA7J*

[3] KIM Társadalmi Felzárkózásért Felelős Államtitkárság: *Nemzeti Társadalmi Felzárkózási Stratégia – Mélyszegénység, gyermekszegénység, romák – (2011–2020)* (Budapest, 2011. november), *https://bit.ly/3MHMKMK*

[4] Lásd pl. Balog Zoltán: A kultúrára kell építeni a felzárkóztatást, *https://bit.ly/3MAVQe0*

bálványosi beszédében említett munkaalapú társadalom[5] narratívája által meghatározott, az összetett társadalmi folyamatokat igencsak leegyszerűsítő formában értelmező, a „szegénység kultúráját" kanonizáló személet ugyan nem használja a szélsőjobboldal politikai kommunikációja által lefoglalt „cigánybűnözés" fogalmát, de a különböző jogforrások és a kormányzati dokumentumok a roma közösséget lényegében ennek megfeleltethető, esszencialista, az „új rasszizmus", illetve a kulturalizmus fogalmához köthető megközelítésben azonosítják.

A kulturalizmus szerint az egyént a kultúrája határozza meg, amely zárt, organikus egészet képez, s amelyet az egyén nem képes elhagyni, ami egyaránt meghatározza a mentalitást és az életmódot.[6] Az „új rasszizmus" ennek megfelelően nem a különböző társadalmi csoportok közötti biológiai különbségekre, hanem azok kulturális megkülönböztetésére épít.[7] Az alább bemutatott közjogi dokumentumok ugyanis a különböző társadalmi problémákat és jogsértéseket eszszencializálják, homogenizálják és etnicizálják azáltal, hogy a jogsértést nem egyéni cselekvésnek, hanem a kisebbségi létből fakadó lényegi adottságnak, csoporttulajdonságnak tekintik, ami akár az egész közösség szankcionálását is megalapozhatja. Miután e felfogás értelmében a konfliktusok eredendően kulturális jellegűek, a nemzetiségi törvény filozófiája szerint elsősorban a roma közösség kulturális identitása letéteményeseként létrehozott nemzetiségi önkormányzatok természetes és adekvát intézményi partnerei lesznek a rendészeti szerveknek a jogkövetésre nevelési, bűnmegelőzési, bűnüldözési és büntetés-végrehajtási együttműködés során.[8] Nem állíthatjuk, hogy ez a 2010 utáni kormányzat koherens, átgondolt és deklarált filozófiája lenne; olyan kormányzati dokumentumot vagy szakpolitikai anyagot nem találtunk, amely ezt pontról pontra közvetlenül felvállalta volna, sőt, az a valószínűbb, hogy a társadalmi progresszió eszméjétől vezérelve a jogalkotó és a kormányzat egyszerűen csak átültetett néhány olyan dokumentumot és retorikát, amely a hazaitól jelentősen különböző, de legalábbis a hazai roma közösségre vonatkoztatva inadekvát, alapvetően a bevándorlásra épült, nyugat-európai multikulturalizmus környezetében született.

A Kormány 2017–2018-ról szóló, a Magyarországon élő nemzetiségek helyzetét bemutató jelentése szerint „[a] romaintegrációs tevékenység elősegítése érdekében a 29 büntetés-végrehajtási intézetben és 3 intézményben romaügyi referens [...] tevékenykedik."[9] Az Emberi Erőforrások Minisztériuma (EMMI) Szociá-

[5] Lásd Orbán Viktor miniszterelnök beszédét a 25. Bálványosi Szabadegyetem és Diáktábor rendezvényén, *https://bit.ly/3yTKU7q*

[6] Lásd pl. Jens Martin Eriksen – Frederik Stjernfelt: „Kulturalizmus (kulturális különbözőség és identitás)" *Lettre* 2009/Tél. *https://bit.ly/3sRgL4F*

[7] Lásd pl. Pierre-André Taguieff: „The New Cultural Racism in France" *Telos* 1990/83. 109–122.

[8] Lásd például 22/2011. (X. 21.) ORFK utasítás az általános rendőrségi feladatok ellátására létrehozott szerv és a roma kisebbségi önkormányzatok közötti együttműködésről, kapcsolattartásról.

[9] Magyarország Kormánya: *B/8328. számú beszámoló a Magyarország területén élő nemzetiségek helyzetéről (2017. január — 2018. december)* 121.

lis és társadalmi felzárkózásért felelős államtitkársága által jegyzett, „Magyar nemzeti társadalmi felzárkózási stratégia II. Tartósan rászorulók – szegény családban élő gyermekek – romák (2011–2020)" címet viselő dokumentum[10] „különböző etnikai/nemzeti hátterű csoportok [...] illetve nemzetiségek és a többségi társadalom közötti" konfliktusokról[11] és „etnikai konfliktusokkal nagymértékben terhelt településeken [...] a közösségek konfliktusmentes együttéléséről"[12] szól. Fontos eleme e felfogásnak a kölcsönösség, például „a mindkét oldalról tapasztalható rasszista vagy etnikai motivációt is sejtető bűncselekmények terjedése" kapcsán,[13] ami azt sugallja, pontosabban arra a premisszára épít, hogy mély, elementáris és meghatározó, a rendészeti kihívásokat, tehát a bűnelkövetést indukáló kulturális különbségek vannak a többség és a romák között: „valódi kölcsönös elfogadás"[14] szükségességéről szól a dokumentum, és arról, hogy „törekedni kell [...] a roma és nem roma közösségek közötti kapcsolatok számának és minőségének növelésére",[15] „[a] nemzeti együttműködés keretrendszerébe egyértelműen be kell emelni a romák és a többségi társadalom szövetségkötésének gondolatát".[16] Explicitebben juttatja kifejezésre a fenti szemléletet a Nemzeti Társadalmi Felzárkózási Stratégiáról, valamint végrehajtásának a 2012–2014 évekre vonatkozó kormányzati intézkedési tervéről szóló 1430/2011. (XII. 13.) Korm. határozat melléklete, amely szerint: „A közbiztonsági tervekben ki kell használni a rendőrség, a polgárőrség, a cigány kisebbségi önkormányzatok és a civil szervezetek együttműködésében rejlő lehetőségeket."

Ebben a szellemben fogant több jogforrás is. Az általános rendőrségi feladatok ellátására létrehozott szerv és a roma kisebbségi önkormányzatok közötti együttműködésről, kapcsolattartásról szóló 22/2011. (X. 21.) ORFK utasítás, amely „kiemelt figyelemmel a bűnmegelőzésre [...] a Rendőrség és a roma kisebbség között konfliktus- és előítéletmentes viszony megteremtését" határozza meg. Ennek keretében szól a hivatásos állomány romológiai és konfliktuskezelési képzéséről, amely arra enged következtetni, hogy a roma közösség kultúrájának (mint a kriminális magatartás forrásának) megismerése segíti elő a bűnmegelőzést és bűnüldözést. Érthető tehát, hogy az országos rendőrfőkapitány, nyilván kriminalitást érintő éves értékelő értekezletére az utasítás értelmében „részvételre felkéri az ORÖ képviselőjét". A multikulturális környezetben végrehajtott rendőri intézkedésekről

[10] EMMI Szociális és társadalmi felzárkózásért felelős államtitkárság: *Magyar nemzeti társadalmi felzárkózási stratégia II. Tartósan rászorulók – szegény családban élő gyermekek – romák (2011–2020)*, Frissített változat. (2014. november) 108. *https://bit.ly/3z19Nhg*

[11] EMMI (10 lj.) 110.

[12] EMMI (10 lj.) 112.

[13] EMMI (10 lj.).

[14] EMMI (10 lj.) 108.

[15] EMMI (10 lj.).

[16] EMMI (10 lj.) 111.

szóló 27/2011. (XII. 30.) ORFK utasítás – ha nem is kizárólagosan, de legalábbis döntően – ezt a rendőrség és a roma kisebbségi önkormányzatok közötti együttműködésről, kapcsolattartásról szóló ORFK utasításra utalással teszi meg. Az utasítás ugyancsak létezőnek és adottnak tekinti a kisebbségi közösségek (a jogforrás csak a romákat és a menekülteket nevesíti, a nemzetiségi törvényben meghatározott nemzetiségeket vagy más bevándolró csoportokat nem), azaz „a többségitől eltérő kulturális jegyekkel, magatartási-viselkedési mintákkal, értékrenddel jellemezhető, etnikai, vallási vagy egyéb csoportok, közösségek" és a többségi társadalom közötti értékkonfliktus kriminális, azaz a büntetőjog (vagy legalábbis a szabálysértési jog) dimenziójában értékelendő létezését. (Érdemes megemlíteni, hogy az utasítás kiadását követően az akkor budapesti székhelyű Európai Roma Jogok Központja (ERRC) a belügyminiszterhez és az országos rendőrfőkapitányhoz fordult, aggodalmának adva hangot azzal kapcsolatban, hogy annak nyelvezete erősíti a sztereotípiákat és diszkriminációhoz vezethet.[17])

Az új szabályozás *következő (iii)* lényeges eleme, hogy a nemzetiségi státusnak a törvény 1. §-a szerint (szemben az 1993-as törvény logikájával) nem feltétele az állampolgárság. A kisebbségi ombudsman szerint „három nemzetiségen belül [...] jelentős arányt képviselnek az anyaországi állampolgárok (ukrán 57%, román 40%, szlovák 12%)".[18] Ugyanakkor a törvény preambuluma csak azt mondja ki, hogy „minden, valamely nemzetiséghez tartozó magyar állampolgárnak joga van önazonossága szabad megvallásához és megőrzéséhez", és sajátos kodifikációs megoldásként az 53. § értelmében a nemzetiségi önkormányzati választásokon csak magyar állampolgárok vehetnek részt.

További (iv) fontos újítás a népszámlálási adatoknak a nemzetiségi választójogban és az állami támogatások meghatározása során történő felhasználása. A települési nemzetiségi önkormányzat részére megállapítható működési költségvetési támogatás megduplázódik, ha a nemzetiséghez tartozók száma a településen meghaladja az ötven főt, és négyszeresre nő, ha a megyében (fővárosban) működő települési (fővárosi kerületi) nemzetiségi önkormányzatok száma meghaladja a húszat.

A törvény 56. §-a szerint a települési nemzetiségi önkormányzati képviselők választását akkor kell kitűzni, ha a településen az adott nemzetiséghez tartozó személyek száma – a legutolsó népszámlálásnak az adott nemzetiséghez tartozásra vonatkozó kérdéseire nyújtott adatszolgáltatás nemzetiségenként összesített adatai szerint – a harminc főt eléri. Igaz, a 242. § (2) bekezdése alapján 2024-ig csak 25-tel kell számolni. Ahogy arra alkotmánybírósági beadványában az alapvető jogok biztosa is utalt, visszás, hogy a legutolsó népszámlálás adata-

[17] Az Európai Roma Jogi Központ aggódik a rendőri intézkedések miatt, *https://bit.ly/3wzHQvq*

[18] Borza Beáta – Csikós Tímea – Kiss Bernadett – Lápossy Attila – Seres Péter: „A hajléktalan lét" in Hajas Barnabás – Szabó Máté (szerk.): *Pajzsuk a törvény. Rászoruló csoportok az ombudsmani jogvédelemben* (Alapvető Jogok Biztosának Hivatala 2013) 80.

inak gyűjtésekor nem volt ismert, hogy választójogi következménye lesz a nemzetiségre vonatkozó adatok megvallásának, illetőleg az attól való tartózkodásnak. A 41/2012. (XII. 6.) AB határozatában az AB elutasította az ombudsmani beadványt azzal az indokolással, hogy „már a népszámlálás végrehajtása előtt, 2010-ben a kormány jelezte, hogy a népszámlálási adatoknak a korábbiaknál jóval nagyobb szerepet fog tulajdonítani, lényegében azt tekinti kiindulópontnak intézkedéseiben, a költségvetési háttér biztosításában". Ugyan a nemzeti és etnikai kisebbséghez tartozó állampolgárok száma a népszámlálási adatok szerint 2001 és 2011 között 313 832-ről 555 507-re nőtt,[19] és ez a teljes népességhez tartozók több mint öt százalékát teszi ki (és miután becslések szerint csupán a roma kisebbség kiteszi a teljes népesség öt-tíz százalékát, így viszont a kisebbségi jogok szabályozása a teljes lakosság akár tíz százalékát is érintheti[20]), de mivel másfél millióan a nemzetiségi vagy etnikai hovatartozás tárgyában nem nyilatkoztak, így nem tekinthető egzaktnak.[21]

Az új jogszabály egyik legfontosabb *újítása (v)* a nemzetiségek parlamenti képviseletét, illetve jelenlétét érinti. E jogalkotási fejlemény alapja az, hogy az elmúlt évtizedekben számos nemzetközi szervezet ajánlása és jelentése, valamint az alkotmánybíróság is mulasztásos alkotmánysértést állapított meg a kisebbségek parlamenti képviseletének elmaradásával kapcsolatban. Igaz, az alkotmánybíróság a kisebbségi törvény elfogadása előtt született határozata kapcsán létezik olyan jogirodalmi értelmezés, amely szerint a politikai képviselet a törvényben kialakított (a kisebbségi önkormányzatok formájában megvalósított) alakváltozata kielégíti az alkotmányos elvárásokat. Nemzetközi szervezetek sem azért marasztalták el Magyarországot e kérdés kapcsán, mert az nem felelt volna meg valamely nemzetközi elvárásnak (e tekintetben ilyen standardokról, illetve kialakult általános gyakorlatról nem beszélhetünk), hanem – az alkotmánybíróság határozatának egy értelmezését alapul véve – az önkötelezés betartásának elmaradását kérték számon. Ugyan ténylegesen soha nem lépett hatályba, ugyanis konkrét választójogi rendelkezések nem konkretizálták, de az alkotmány 2010. május 25-i módosítása értelmében[22] „az országgyűlési képviselők száma legfeljebb kettőszáz. A nemzeti és etnikai kisebbségek képviseletére további, legfeljebb tizenhárom országgyűlési képviselő választható." Az Alaptörvény az „Állam" fejezet 2. cikk (2) bekezdés szerint: „A Magyarországon élő nemzetiségek részvételét az Országgyűlés munkájában sarkalatos törvény szabályozza." A szövegből ugyanakkor nem következik egyértelműen, hogy tényle-

[19] KSH: Népszámlálás 2011, *https://bit.ly/3LCjhm7*

[20] Magicz András: „Re-regulation of National Minority Rights" in Barnabás Hajas – Máté Szabó (szerk.): *Their Shield is the Law. The Ombudsman's Protection for Vulnerable Groups* (Budapest: Office of the Commissioner for Fundamental Rights 2013) 27.

[21] Chronowski Nóra: „Alaptörvény és etnicitás – avagy az alkotmányozás viharaiban részekre szakadt nemzetünk" *Állam- és Jogtudomány* 2015/1. 3–18.

[22] *Magyar Közlöny* 2015. május 25. *https://bit.ly/38LzWGd*

ges, vagy kvázi-képviselői jogállást ír-e elő. A munkában való részvétel kitétel akár arra is engedhetne következtetni, hogy az alkotmányozó a képviselői jogállás valamiféle alternatív, legfeljebb a tanácskozás jogát magába foglaló megoldását jelenti. A részletes szabályozást a választási rendszerről szóló 2011-es és 2013-as törvényekben találjuk.[23]

A 199 fős parlamentben a 93 országos listás mandátumból juthatnak a nemzetiségek kedvezményes módon parlamenti helyekhez. Amennyiben valamelyik nemzetiségi lista kedvezményes mandátumot szerez, a pártok listái között elosztható mandátumok száma csökken. Nemzetiségi listát csak az országos nemzetiségi önkormányzatok állíthatnak, azaz a parlamenti képviselet az önkormányzati képviseletre épül, ami azzal jár, hogy más szereplők, például nemzetiségi egyesületek vagy pártok nem befolyásolhatják a lista összeállítását, és nem tudnak jelölteket ajánlani. Nemzetiségenként csak egy kedvezményes mandátum szerezhető, a további képviselői helyekért a nemzetiségi listák az általános szabályok szerint – az öt százalékos küszöb teljesítésével – versenghetnek.[24] A modell értelmében a választópolgár döntése alapján vagy az általános szabályok szerint a pártlistákra, vagy, ha szerepel a nemzetiségi névjegyzékben, a nemzetiségi listák valamelyikére szavazhat. A választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény értelmében a nemzetiségi névjegyzékbe való felvétel szabályai nem különböznek a nemzetiségi önkormányzati választásokétól, azaz lényegében a szabad, korlátok nélküli önbevallás elve érvényesül.

Az országgyűlési képviselők választásáról szóló 2011. évi CCIII. törvény szerint országos lista pártlistaként és nemzetiségi listaként állítható. Nemzetiségi listát az országos nemzetiségi önkormányzat állíthat, ehhez pedig a központi névjegyzékben szereplő nemzetiségi választópolgárok legalább 1%-ának ajánlása, legfeljebb 1500 ajánlás szükséges. A listán jelölt az lehet, aki a központi névjegyzékben az adott nemzetiséghez tartozóként szerepel, továbbá a listán legalább három jelöltnek kell szerepelnie, és fontos kikötés, hogy két vagy több országos nemzetiségi önkormányzat nem állíthat közös nemzetiségi listát. A parlamenti listaállításból tehát ki van zárva az összes nemzetiségi érdeket képviselő szervezet. A törvény előír a mandátumszerzéshez szükséges, a gyakorlatban kb. 20–25 ezer szavazatot, ami jelentős kedvezményt jelent az általános szabályokhoz képest. Ugyanakkor a preferenciális mandátumszerzés, amely a kisebbségi képviselet szükségszerű velejárója, önmagában korlátozza a választójog egyenlőségét. A jogalkotó által választott megoldás emellett a szabad jelölt- és listaállítás jogát is korlátozza. Amellett, hogy az autoreprezentáció kikötése és a többes identitásvállalás problematikus korlátozása is része a szabályozásnak. Ráadásul a megkívánt szavazatszám választási visszaélések nélkül csak a roma és a né-

[23] Az országgyűlési képviselők választásáról szóló 2011. évi CCIII. törvény 7–18. §; a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény 86–87. §, 255–257. §.

[24] Bővebben lásd Chronowski (21. lj.).

met nemzetiség esetében merül fel, hiszen a 2011-es népszámlálás adatai szerint alapján: 6272 bolgár, 315 583 cigány (roma), 4642 görög, 26 774 horvát, 7001 lengyel, 185 696 német, 3 571 örmény, 35 641 román, 3882 ruszin, 10 038 szerb, 35 208 szlovák, 2820 szlovén, 7396 ukrán él Magyarországon. A jogalkotó a többi 11 nemzetiség számára is kialakított egy megoldást: az országgyűlési képviselők választásáról szóló törvény 18. §-a szerint a „nemzetiségi listát állító, de azon mandátumot nem szerző nemzetiséget nemzetiségi szószóló képviseli az Országgyűlésben. A nemzetiségi szószóló a nemzetiségi listán első helyen szereplő jelölt lesz."

A szószóló az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény szerint az Országgyűlés ülésén – ha a Házbizottság megítélése szerint egy adott ügy a nemzetiségek jogait, érdekeit érinti – felszólalhat, sőt, nemzetiségeket érintő határozati javaslatot is benyújthat az Országgyűlésnek; emellett kérdést intézhet a Kormányhoz, annak tagjaihoz, a legfőbb ügyészhez, az Állami Számvevőszék elnökéhez, valamint az alapvető jogok biztosához is a feladatkörébe tartozó, a nemzetiségek jogait és érdekeit érintő ügyekben. A hatáskör eredendő korlátját jelenti ugyanakkor, hogy arról, hogy egy-egy napirendi pont érinti-e a nemzetiségek érdekeit és jogait, az Országgyűlés elnökéből és alelnökeiből, illetőleg a frakciók vezetőiből álló Házbizottság dönt.

A nemzetiségeket országgyűlési képviselői megbízatásban és nemzetiségi szószólóként képviselők számára emellett az Országgyűlés kötelezően létrehoz egy nemzetiségeket képviselő, a nemzetiségek érdekeit és jogait érintően kezdeményező, javaslattevő, véleményező és a Kormány munkájának ellenőrzésében közreműködő bizottságot. A szószóló csak e bizottságban vesz részt szavazati joggal. Egyéb tekintetben jogállása megegyezik a többi parlamenti képviselőével – a mentelmi jog, tiszteletdíj, költségtérítés stb. tekintetében. Chronowki Nóra rámutat arra, hogy ha egyszer minden nemzetiség küldhet szószólót az Országgyűlésbe, akkor ezt úgy is el lehetett volna érni, ha eleve az országos nemzetiségi önkormányzatok delegálnak szószólókat a parlamenti választás rendszerén kívül, és így a választópolgárok bizonyos részének nem kellett volna lemondani politikai preferenciája kifejezéséről. A nemzetiségi választópolgárok ugyanis feláldozzák pártlistás szavazatukat a szószólói intézményben megtestesülő korlátozott képviselet érdekében. Emiatt a választási rendszerbe integrált szisztéma valójában látszatmegoldás, és reálisan nem teremt esélyt a nemzetiségek számára valódi parlamenti képviseletre.[25]

További *lényeges (vi)* újítás a kisebbségi jogban az exportképes hungarikumnak tekinthető, jól működő, specializált országgyűlési biztos pozíciójának megszüntetése. Az Alaptörvény sajátos öszvérmegoldást hozott az ombudsman és helyettesei jogállását illetően. Eszerint győzött ugyan Szabó Máténak, az alkotmányozás idején hivatalban lévő állampolgári jogok országgyűlési biztosának

[25] Chronowski (21. lj.).

azon, az utóbbi években következetesen képviselt koncepciója, amelyet az „egy a biztos" jelszó fejez ki, és amely szakít az általános hatáskörű parlamenti biztossal azonos jogállású specializált (adatvédelmi, kisebbségi és a jövő nemzedékek védelmét ellátó) ombudsmanok rendszerével. Ugyanakkor a parlament választja meg a jövő nemzedékek érdekeinek, valamint a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó helyetteseket, de a köztársasági elnök csak az alapvető jogok biztosának személyére tesz javaslatot az Országgyűlésnek, az alapvető jogok biztosa készít évente beszámolót az Országgyűlés számára, és a képviselők csak hozzá intézhetnek kérdést, azaz a közjogi felelősség egyértelműen az ombudsman személyéhez kötődik. Ebből az alkotmányos logikából az következne, hogy az alapvető jogok biztosa minden tekintetben felettese a helyetteseinek, akiknek beosztott hivatalnokként nincsenek önálló hatásköreik. Ugyanakkor viszont a parlament kétharmada általi megválasztás révén erős közjogi és politikai legitimációval felruházott helyettesi intézményt hoz létre az Alaptörvény, ami sajátosan ellentmondásos helyzetet teremt.

A Kormány[26] így nevesítette az új kisebbségi (nemzetiségi) törvény legfontosabb céljait: „meghatározza a nemzetiséghez tartozó személy fogalmát; személyi hatálya alá vonja az összes valamely nemzetiséghez tartozó személyt és közösségeiket; [...] a [...] jogok gyakorlásához szükséges garanciális szabályokat is bevezet; a nemzetiségi önkormányzati választásokat azok mindhárom szintjén közvetlenné és egyidejűvé teszi; visszahozza az átalakult nemzetiségi önkormányzati formát települési szinten; visszaállítja a nemzetiségi kedvezményes mandátum jogintézményét; a nemzetiségi önkormányzatokat önállóan gazdálkodó jogi személlyé teszi; biztosítja a törvényességi és pénzügyi-gazdasági ellenőrzés feltételeit; jogorvoslati garanciákkal erősíti a helyi nemzetiségi önkormányzat és a helyi önkormányzat együttműködési kötelezettségét; részletesen szabályozza a nemzetiségi „média jogokat" (sic!); előírja, hogy nemzetiségi jelölő szervezet csak közhasznú szervezet lehet [...] Emellett [...] szigorúbb feltételekhez kötött a passzív választójog: egyrészt csak a nemzetiséghez tartozó [...] lehet jelölt a nemzetiségi önkormányzati választásokon, másrészt [...] nyilatkoznia kell arról, hogy a legutóbbi két általános nemzetiségi választás során más nemzetiség színeiben nem vállalt jelöltséget."

A szabályozás kapcsán kritikaként jegyzendő meg ugyanakkor, hogy egyrészt dogmatikai és gyakorlati tekintetben egyaránt indokolatlan a jelöltté válást a nemzetiségek közé tartozó jelöltekre korlátozni, valamint a többes kötődés jogát szűkíteni. Másrészt továbbra sem tartalmaz eligazítást annak a kérdésében, hogy a nemzetiségként elismeréshez szükséges százesztendős honosság (a) mikortól számítandó; (b) ki hivatott erről dönteni. Több taxált kisebbség ugyanis jelenleg sem felel meg e törvényi feltételnek, és a jogbiztonság elvével ellentétes, hogy az Országgyűlés, illetve az Alkotmánybíróság végső soron bármely ki-

[26] Kormányzati sajtóanyag az új nemzetiségi törvényről, *https://bit.ly/38IB5Il*

sebbség kezdeményezését elutasíthatja.[27] Megmaradt ugyanakkor a nemzetiségként elismerhető csoportokkal és a csoporttagsággal, valamint a joggyakorlással kapcsolatos, visszaélésekre lehetőséget teremtő szabályozás.[28] A magyar kisebbségi jog legsúlyosabb, „etnokorrupció" néven ismert problémája nem is a kisebbségként elismert csoportok attribútumai, hanem a kisebbséghez tartozás szubjektív feltételrendszerének szabályozatlansága során merült fel. Ahogy Kállai Ernő kisebbségi biztos a törvénytervezethez fűzött véleményében megjegyezte, „továbbra is az identitás-választás szabadságának elvét teszi elsődlegessé, és nem fogalmaz meg olyan garanciákat, amelyekkel kiküszöbölhető lenne, hogy a nemzetiséghez nem tartozók gyakorolják a nemzetiségi jogokat. Így továbbra is fennmarad az a szabályozás, hogy [...] egyes nemzetiségi jogok gyakorlását pusztán az egyén nyilatkozatához, és a nem közösség általi elismeréshez kötheti."[29]

Az új szabályozás a nemzetiségi választások tekintetében nem hozott érdemi változást: 2010-hez képest egy keveset nőtt a névjegyzékbe vettek száma: 2010-ben 228 038, 2014-ben 241 030 fő volt. Egyedül a roma nemzetiség tudta növelni a névjegyzékbe vettek számát: 133 492-ről 158 101-re, azaz 18%-kal, A legtöbb nemzetiségé csökkent: 35%-kal a bolgároké, 33%-kal a szlovéneké, 30%-kal a szerbeké. A részvétel tekintetében sincs érdemi változás: 2006-ban 63,81%,

[27] A törvény 1. § alapján nemzetiség minden olyan – Magyarország területén legalább egy évszázada honos – népcsoport, amely az állam lakossága körében számszerű kisebbségben van, a lakosság többi részétől saját nyelve, kultúrája és hagyományai különböztetik meg, egyben olyan összetartozás-tudatról tesz bizonyságot, ami mindezek megőrzésére, a történelmileg kialakult közösség érdekeinek kifejezésére és védelmére irányul. A fenti definícióhoz hasonlóan a továbbiakban az 1993-as kisebbségi törvény (a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény) szabályozását követve a jogszabály (az 1. számú mellékletben) felsorolja a 13 ily módon elismert kisebbséget, a törvény 148. § (3) bekezdése rendelkezik a további csoportelismerés során követendő eljárásrendről. A régi-új szabályozás alapján tehát ahhoz, hogy valaki a kisebbségi törvény értelmében ezer aláírás összegyűjtésével azt kérje az Országgyűléstől, hogy bővítse a jogszabály által nevesített tizenhárom kisebbség listáját, arra van szükség, hogy a kisebbség az elismeréskor a törvény értelmében már létező legyen. Az Országgyűlés, az MTA szakvéleményének kikérése mellett ellenőrzi a törvényi feltételek meglétét (azaz a kisebbség valós létét), és meggyőződvén azok kielégítő voltáról, kisebbségként elismeri az újabb népcsoportot. A hunok, a jászok, a bunyevácok, az olaszok, az égei makedónok és a zsidók e tárgykörben benyújtott népi kezdeményezéseinek történetei jól illusztrálják a szabályozás ellentmondásait.

[28] Lásd 53. §: (1) A választáson választó, aki a nemzetiségi névjegyzékben szerepel. A nemzetiségi névjegyzékbe kérelmére fel kell venni azt, aki a) a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek választásán szavazati joggal rendelkezik, b) az e törvényben meghatározott nemzetiséghez tartozik, és c) e nemzetiséghez tartozását e törvényben meghatározott tartalommal és a választási eljárásról szóló törvényben meghatározott eljárási rendben megvallja. (2) Egy személy egyidejűleg csak egy nemzetiség névjegyzékében szerepelhet. 54. §: A választáson a nemzetiségi névjegyzékbe vett választópolgár választható, ha a) a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek választásán választható, b) a nemzetiségi önkormányzati képviselők megelőző két általános választásán, valamint az azokat követő időközi választásokon nem volt más nemzetiség nemzetiségi jelöltje, továbbá c) nyilatkozatot tesz arról, hogy ca) a nemzetiség képviseletét vállalja, cb) a nemzetiségi közösség nyelvét beszéli, kultúráját és hagyományait ismeri.

[29] Kállai Ernő: Vélemény a készülő nemzetiségi törvény tervezetéről, 2011, *http://bitly.ws/wEYy*

2010-ben 63,47%, 2014-ben 65,14%-os volt.[30] Az eredmények sem nagyon változtak: 2010-ben 2321, 2014-ben 2163 települési választást tartottak.[31] Az e tekintetben lényegében a 2011-es törvényben változatlanul hagyott 1993-as szabályozás nem volt és lesz képes megakadályozni a kisebbségi többletjogokkal történő visszaélést, ami viszont azok tényleges kiüresedését eredményezheti.

A kisebbségi ombudsman-helyettes 2014-es beszámolója szerint „2014-ben [...] a visszaélések nem szűntek meg, illetve nem feltétlenül azok az önkormányzatok szűntek meg, amelyek mögött nem volt nemzetiségi közösség. [...] Az új választási szabályok nem orvosolták a nemzetiségi választói jegyzékbe vétel kapcsán már korábban is felmerült aggályokat. Továbbra is felvételét kérheti a nemzetiségi választói jegyzékbe bárki, aki a helyi önkormányzati képviselők és polgármesterek választásán szavazati joggal rendelkezik és nemzetiséghez tartozását megvallja. A jelöltekkel szembeni feltételek csak annyiban szigorodtak, hogy büntetőjogi szankcióval lesz sújtható, aki a nyilvántartásba vétel során valótlan nyilatkozatot tesz arról, hogy a választásokat megelőző tíz évben nem volt más nemzetiség önkormányzati képviselő-jelöltje. A nemzetiségi nyelv ismeretéről tett hamis jelölti nyilatkozatnak továbbra sincs semmilyen hátrányos jogkövetkezménye. [...] Nem zárható ki tehát, hogy a választások során növekedett azon jelölő szervezetek száma, amelyek »álnemzetiségi« önkormányzatok létrehozásában működtek közre."[32]

Jó példa erre az, hogy a 2018-as országgyűlési választásokon elsőként és egyedüliként, a magyarországi német közösség képviseletében teljes jogú országgyűlési mandátumhoz jutott Ritter Imre korábbi német nemzetiségi szószóló, a Fidesz–KDNP volt budaörsi képviselője, polgármesterjelöltje. Ritter a kormánypárti képviselőkön kívül egyedüliként szavazta meg 2019 júliusában a német nemzetiség kulturális hagyományőrzésében aktív Kisebbségkutató, Nyelvtudományi és Zenetudományi Intézeteknek a Magyar Tudományos Akadémiáról történő leválasztását, amely lépés a hazai és nemzetközi szakmai közvélemény szerint ezen intézmények működését, fennmaradását veszélyezteti.

Összességében a fentiek alapján a következő mondható el a hazai kisebbségi jog változásáról. A régi szabályozás a nemzetiségi választások kapcsán felmerülő legfontosabb, a visszaéléseket, az etnokorrupciót érintő hiányosságait nem orvosolta az új szabályozás, sőt, annak veszélyét kiterjesztette az újonnan bevezetett, dogmatikailag és gyakorlati szempontból is problematikus kisebbségi parla-

[30] Beszámoló a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának tevékenységéről 2010, *https://bit.ly/3wB9cS1.*

[31] Választás 2010 – Kisebbségi önkormányzatok – 1.592 településen 2.315 eredményes választás zajlott le vasárnap, *https://bit.ly/3wEmhZK*; *https://bit.ly/3wBylqm*; Szalayné Sándor Erzsébet: „A 2014. évi választások a magyarországi nemzetiségekért felelős biztoshelyettes szemszögéből" *Kisebbségkutatás* 2014/1. 7–14.

[32] Beszámoló az alapvető jogok biztosának és helyetteseinek tevékenységéről 2014, *https://bit.ly/3LITxEI*

menti képviselet vonatkozásában (a kisebbségi kötődés és a passzív választójog tekintetében ráadásul további vitatható megoldásokat alkalmazva). Ezzel az elismert tizenhárom nemzetiségből legfeljebb kettő tud élni a gyakorlatban – mindez a választójog egyenlőségének sérülése és az etnokorrupció veszélye miatt a teljes választási rendszer korrumpálásának kockázatát hordozza. Az önálló kisebbségi ombudsman tisztségének megszüntetése jelentős visszalépés a kisebbségi jogvédelem terén.

Az etnokorrupció jelenségének, a hazai kisebbségi választásokon tapasztalt visszaéléseknek óvatosságra kellett volna inteniük a preferenciális parlamenti mandátum intézményének bevezetésével kapcsolatban is, főleg azért, mert az identitásválasztás szabadságának jelentős mértékű szabályozását sem a kisebbségek, sem a politikai elit többsége nem támogatja. Kiemelt aggodalomra adhat okot, hogy a jelenleg taxált tizenhárom kisebbség képviseletében, visszaélésszerűen élve a kisebbségi többletjogokkal, többségi politikusok juthatnak be a parlamentbe, jelentősen befolyásolva ezáltal a választási eredményeket. A 199 fős parlamentben egy további 13 fős álkisebbségi frakció alapvetően átrajzolhatja a választási eredményeket.

2. Polgári jogi, büntetőjogi és közigazgatási jogi védelem a nemzetiség, a faji és etnikai hovatartozás mint védett tulajdonság alapján

2.1. A gyűlölet-bűncselekmények kérdése

A gyűlölet-bűncselekmények olyan bűncselekmények, amelyeket (részben vagy egészben) egy csoporttal szemben érzett előítélet motivál.[33] A gyűlölet-bűncselekmény megvalósulásához két együttes feltétel fennállására van szükség: egy „alap-bűncselekmény" megvalósulására (pl. emberölés, testi sértés, rongálás), másrészt a cselekményt motiváló előítéletre. Ezáltal a gyűlölet-bűncselekmény inkább a motiváció – és nem a tett által – meghatározott cselekmény. A gyűlölet-bűncselekmény áldozatait az elkövető az áldozat egy vagy több valamely jellemző (vélt vagy valós) tulajdonsága – például vallás, etnikai hovatartozás, szexuális orientáció, fogyatékosság stb. – alapján választja ki. Nem szükséges

[33] A szakirodalom, illetve a nemzetközi dokumentumok – pl. az EBESZ Miniszteri Tanács 9/09. sz. döntése a gyűlölet-bűncselekmények elleni fellépésről (OSCE Ministerial Council, Decision No. 9/09, Combating Hate Crimes) – egy része előszeretettel használja az „előítélet-bűncselekmény" kifejezést (*bias crime*) a gyűlölet motiválta bűncselekmény (*hate crime*) helyett, mivel egy társadalmi csoporttal szemben érzett előítélet a bűncselekmény mozgatórugója, és bár valamilyen szintű ellenséges érzülettel mindig rendelkezik az elkövető, viszont nem szükséges, hogy az érzelmi állapota elérje a gyűlölet szintjét. Bővebben lásd Danka Anita: „Rossz helyen lenni rossz időben, avagy mit üzennek a gyűlölet-bűncselekmények?" *Föld-rész* 2009/3–4. 92–96.

tehát, hogy az áldozat valóban az adott csoporthoz tartozzék, akkor is megilleti a védelem, ha valójában nem is tagja az adott csoportnak, csupán az elkövető percepciója alapján a csoporthoz sorolható.[34] A gyűlöletvezérelte bűncselekmények[35] fogalmának kialakítását az indokolja, hogy az emberek egyes tulajdonságai, például a bőrszín, a vallás, a szexuális orientáció a személyiség olyan lényeges elemének tekinthetőek, amelyek a kiemelt, speciális védelem igényét is hordozzák.

A magyar jogalkotás elmúlt huszonöt éves tendenciáját vizsgálva megállapíthatjuk, hogy a jogalkotó tett erőfeszítéseket arra vonatkozóan, hogy a szabályozás kövesse a társadalmi viszonyokat, és létrejöjjön a megfelelő jogi környezet a gyűlölet-bűncselekmények elleni fellépéshez. 1996 júniusában hatályba lépett a Büntető törvénykönyv 174/B. § („Nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak" című) rendelkezése, amely a rasszista indíttatású, tehát kifejezetten a faji, etnikai, nemzetiségi származás és a vallás, mint védett tulajdonságon alapuló gyűlöletcselekményekről rendelkezett. A 2008-as budapesti melegfelvonulás elleni támadások tapasztalataiból okulva ebben a paragrafusban a „nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagja elleni erőszak" kifejezést „közösség tagja elleni erőszak"-ra módosították, egyúttal a büntetőjogi védelmet kiterjesztették a lakosság egyes csoportjaira is. Ugyancsak gyűlölet-bűncselekményt állapított meg a régi Btk. „közösség elleni izgatás" tényállása (269. §) keretében. Kifejezetten a gyűlöletvezérelte bűncselekmények kategóriájába tartozott a népirtás (Btk. 155. §), az apartheid (Btk. 157. §), valamint az önkényuralmi jelképek használata (Btk. 269/B. §) is. Ezenkívül a Btk. tartalmazott további olyan rendelkezéseket, amelyek lehetővé tették, hogy a bírák figyelembe vegyék az elkövető rasszista motivációját mint az aljas indíték egyik formáját, és ezt súlyosbító körülményként számítsák be.

2011-ben a régi Büntetőtörvénykönyvben, a szélsőjobboldali, romaellenes gyöngyöspatai demonstrációk következményeként egy új tényállás került bevezetésre. Ez a rendelkezés, amelyet a 352. szakaszként vezettek be az új Btk.-ba, bünteti a közbiztonsági tevékenység jogellenes szervezését. Ez a tényállás nem foglalja magába az előítéletes indítékot, de nyilvánvalóan a szélsőséges, paramilitáris csoportok megfékezésére törekszik.

Már a régi Btk. kapcsán is az volt elmondható, hogy a legfontosabb hiányosságok a jogalkalmazás terén jelentkeztek. Ahogy erre a Gyűlölet-bűncselekmények elleni Munkacsoport (GYEM) rámutat: „A magyarországi gyűlölet-bűncselekmények közül csak az esetek töredékében vonják felelősségre az elkövetőt, és ezen esetekben is gyakran az eset súlyánál jóval enyhébb büntetéssel. A fellépést

[34] Bővebben lásd Danka (33. lj.).

[35] A témáról bővebben lásd még Balogh Lídia – Pap András László: „A homofób és transzfób indíttatású gyűlölet-bűncselekmények előfordulása, valamint a jogi fellépés keretei Magyarországon" in Takács Judit (szerk.): *Homofóbia Magyarországon* (Budapest: L'Harmattan 2011) 128–139.

nagyban nehezíti, hogy a hatóságokba vetett bizalom alacsony szintje miatt az áldozatok nem merik jelenteni az őket ért támadásokat. További problémát jelent, hogy még ha meg is teszi a bejelentést a sértett, a hatóságok figyelmen kívül hagyják a támadás gyűlölet-motivációját, és enyhébb megítélésű bűncselekmény kapcsán kezdenek nyomozni, vagy bűncselekmény hiányában megszüntetik a nyomozást. Az erélytelen fellépés hátterében elsősorban a hatóságok munkatársainak alacsony felkészültsége áll. Ez nem csoda, hiszen a témát nem tárgyalják kellő részletességgel a jogi és rendészeti képzés során, a gyakorlati munkát nem segítik a külföldön sikerrel alkalmazott nyomozási technikákat tartalmazó útmutatók. Ugyanakkor szerepet játszik benne az eredménykényszer és a statisztikai szemlélet is, amely eltántorítja a hatóságokat a bonyolultabb ügyektől."[36]

A belügyminisztérium adatbázisa alapján közösség tagja elleni erőszak esetében 2010-ben 27 eljárás indult, ebből 2 esetben feljelentés elutasítva, 7 esetben nyomozás megszüntetve, 12 esetben vádemelés, 6 esetben egyéb befejezés; 2011-ben: 44 eljárás indult, ebből 3 feljelentés elutasítva, 6 nyomozásmegszüntetés, 28 vádemelés, 7 egyéb befejezés; 2012-ben: 49 eljárás indult, ebből 6 feljelentés elutasítva, 6 nyomozás megszüntetés, 16 vádemelés, 2 közvetítői eljárás, 19 egyéb befejezés; 2013-ban: 62 eljárás indult, ebből 5 feljelentés elutasítva, 14 nyomozásmegszüntetés, 31 vádemelés, 12 egyéb befejezés; 2014-ben: 77 eljárás indult, ebből 9 feljelentés elutasítva, 22 nyomozás megszüntetés, 31 vádemelés, 1 közvetítői eljárás, 14 egyéb befejezés; 2015-ban: 48 eljárás indult, ebből: 9 feljelentés elutasítva, 17 nyomozás megszüntetés, 16 vádemelés, 6 egyéb befejezés.

Ahogy a GYEM a Magyarországnak a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya keretében az ENSZ Emberi Jogi Bizottságához benyújtott hatodik időszakos jelentéséhez készített árnyékjelentése[37] rámutat, a nyomozó hatóságok rendszerszintű hibáinak eredményeként a nyilvántartott gyűlölet-bűncselekmények (közösség tagja elleni erőszak) száma rendkívül alacsony: 194 esetet regisztráltak 2012 és 2016 között a Belügyminisztérium hivatalos statisztikái szerint. A Btk. 352. szakasza által büntetett „közbiztonsági tevékenység jogellenes szervezése" a tényállást 2012 és 2016 között mindösszesen három alkalommal regisztrálták; a menekültválság idején a Magyarország déli határánál tevékenykedő szélsőséges csoportok illegális járőrözésével kapcsolatban pedig csupán egy nyomozást indítottak el 2015-ben.

Amögött, hogy a gyűlölet-bűncselekmények a magyarországi jogalkalmazás során szinte láthatatlanok maradnak, több ok is meghúzódhat. Egyrészt a hatóságok személyiségi jogi aggályokra tekintettel általában idegenkednek az etnikai hovatartozásra vonatkozó klasszifikációk alkalmazásától – hiába része az a

[36] Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport: Mi a gyűlölet-bűncselekmény? *https://bit.ly/3ltJmJr.*

[37] Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport: Árnyékjelentés Magyarország hatodik időszakos jelentéséhez, 2018. február, *https://bit.ly/3MSdf2d.*

tényállásnak, és hiába nem kell szenzitív adatkezelésnek tekinteni azt, ha az elkövető által vélelmezett etnikai hovatartozásra vonatkozóan tesz értékelést a nyomozóhatóság. További visszatartó ok a bizonyítás nehézsége. Annak ellenére, hogy e bűncselekmények kategorizálására ugyanúgy rendelkezésre áll(hat) nak standardok és iránymutatások, mint például az elkövető tudatállapotának (rutinszerűen megoldott) modellezése a szándékos és gondatlan elkövetés, illetve az emberölés és a halált okozó súlyos testi sértés elhatárolása során. Mindenesetre Magyarországon gyűlölet-bűncselekmények esetén leginkább garázdaság miatt indultak eljárások.

2011 tavaszán a joggyakorlat erős kritikai visszhangot kapott: azon túl, hogy a romákat és a melegeket ért gyűlöletvezérelt támadások tekintetében következetesen elmaradt a megfelelő jogi minősítés, az eredetileg a valamilyen hátrányos társadalmi helyzettel összekapcsolt személyiségjegy büntetőjogi védelmét célzó jogi kategóriát a roma kisebbség által a többségi társadalom tagjai ellen elkövetett cselekmények tekintetében kezdték alkalmazni.

A Btk. 2012-es újrakodifikálása során (megtartva a népirtás, az apartheid stb. tényállásokat), az igazán releváns gyűlöletbűncselekmény-tényállást az új Btk. 216. §-a szabályozza, az alábbi módon: „(1) Aki más valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása, így különösen fogyatékossága, nemi identitása, szexuális irányultsága miatt olyan, kihívóan közösségellenes magatartást tanúsít, amely alkalmas arra, hogy az adott csoport tagjában riadalmat keltsen, bűntett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. (2) Aki mást valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoporthoz vagy a lakosság egyes csoportjaihoz tartozása vagy vélt tartozása, így különösen fogyatékossága, nemi identitása, szexuális irányultsága miatt bántalmaz, illetve erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűrjön, egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő." A jogalkalmazásban a büntető eljárások kapcsán is kiemelt helyet tölt be annak a kérdésnek a vizsgálata, hogy kiterjed-e a 216. § védelme a többséghez tartozókat értelemszerűen valamely kisebbséghez vagy legalábbis nem a többségi nemzethez tartozók irányából ért támadásokra.[38] A magyar nemzet mint védett jogtárgy az uszítás esetével ellentétben a közösség tagja elleni erőszak tényállásának nem része.

A jogirodalomban és az Alkotmánybíróság gyakorlatában elterjedt az az értelmezés, és ezt a közösség elleni uszítás tényállásában már szövegszerűen is olvas-

[38] Bővebben lásd pl. Jovánovics Eszter – Pap András László: „Kollektív bűnösség a XXI. század Magyarországán: magyarellenesség vádja cigányokkal szemben két emblematikus perben" *Fundamentum* 2013/4. 153–157; Balogh Lídia – Dinók Henriett – Pap András László: „A jog által láthatatlan? A gyűlölet-bűncselekmények szabályozási kérdései és gyakorlati problémái" *Fundamentum* 2012/4. 91–98; Átol Dorottya – Dombos Tamás – Jovánovics Eszter – M. Tóth Balázs – Pap András László – Udvari Márton: „Közösség tagja elleni erőszak – alternatív kommentár" *Fundamentum* 2013/4. 79–92.

hatjuk, amely szerint a gyűlölet-bűncselekmény és a gyűlölet-beszéd tényállások szimpla identitásvédő nem kisebbségvédelmi indíttatású klauzulák.[39] A bírói gyakorlat azonban meglehetősen ellentmondásos. A Kúria szerint: „A bűncselekmény az emberi méltóságot, és emellett, illetve ezen belül a különböző kisebbségeket védi; elsősorban a nemzeti, etnikai, faji, vallási vagy más csoportok elleni erőszakos fellépést tilalmazza."[40] Ugyanakkor a Kúria 3/2015. számú büntető elvi döntése[41] rámutat arra, hogy „[a] közösség tagja elleni erőszak bűntettének sértettjei adott esetben a többségi társadalomhoz tartozó személyek is lehetnek". Nemcsak a kisebbség-többség-sérülékenység problémája merül fel ezzel összefüggésben, hanem az a kérdés is, hogyan kell megítélni azon társadalmi csoportokhoz tartozást, amelyek valamely politikai nézethez vagy szubkulturális azonosságtudathoz kapcsolódnak, például egy futballklub szurkolóinak vagy egy szélsőséges nézetet valló csoport tagjainak összetartozását. Ez utóbbi kérdés kapcsán a Legfelsőbb Bíróság 2011-ben már állást foglalt egy a Magyar Gárdához tartozó személyek terhére elkövetett bántalmazás kapcsán. A Bíróság értékelése szerint: „A nemzeti, etnikai, faji, vallási vagy egyéb lakossági csoport ellen irányuló célból létrehozott és a törvényi előírásokkal nyilvánvalóan szembe helyezkedő szerveződés tagjait – kiváltképpen akkor, ha a szervezetet a bíróság jogerős döntésével már fel is oszlatta – értelemszerűen a büntetőjog sem védheti fokozottan, hiszen ebben az esetben a jogrend egységének elve súlyos sérelmet."[42] Ahogy a GYEM említett árnyékjelentése[43] rámutat, a régi Btk.-val ellentétben az új Btk. releváns gyűlölet-bűncselekmény tényállása („közösség tagja elleni erőszak") magába foglalja a fogyatékosságot, a szexuális orientációt és a nemi identitást mint a lehetséges áldozati csoportok jellemzőit. A nyílt listás törvénynek köszönhetően lényegében bármilyen csoporthoz tartozó tag gyűlölet-bűncselekmény áldozatának minősülhetnek a nyelvtani értelmezést alapul véve akár radikális, szélsőjobboldali szervezetek tagjai is.

A Kúria elnöke 2015-ben joggyakorlat-elemző csoportot alakított a gyűlölet-bűncselekmények bírói gyakorlatának elemzésére. Az elkészült anyag[44] rámutat a kapcsolódó jogalkalmazás, különösen a nyomozati szak hiányosságaira, valamint az adatgyűjtéssel kapcsolatos problémákra. (Az összefoglaló elemzést példatár egészíti ki.)

[39] Koltay (53. lj.) 110. A 96/2008. (II. 3.) AB határozat (ABH 2008, 816, 817.) is erre a következtetésre jut.

[40] Bfv. II. 590/2012/18.

[41] Debreceni Ítélőtábla Fkhar. II. 248/2014.

[42] Bfv.III.87/2011/5.

[43] Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport: Árnyékjelentés Magyarország hatodik időszakos jelentéséhez, *https://bit.ly/3MSdf2d.*

[44] Összefoglaló vélemény az egyes alapjogokat sértő bűncselekmények ítélkezési gyakorlatának elemzéséről, *https://bit.ly/3MF26kX.*

A törvényi szabályozás mellett több alacsonyabb szintű jogforrás is született. 2019 májusában a Legfőbb Ügyészség Nyomozásfelügyeleti és Vádelőkészítési Főosztálya készített egy protokollt (1621/2015/3. számon), 2019. augusztus elsejétől pedig hatályos az ORFK 30/2019. (VII. 18.) utasítása a gyűlölet-bűncselekmények kezelésével összefüggő rendőrségi feladatok végrehajtásáról. A protokoll szükségességére a jogvédők a romák elleni sorozatgyilkosság óta folyamatosan felhívták a figyelmet, és több nemzetközi szervezet, például az ENSZ Faji Diszkrimináció Felszámolásával Foglalkozó Bizottsága vagy az Európa Tanács által felállított Rasszizmus és Intolerancia Elleni Európai Bizottság (ECRI) a 2015-ben kiadott 5. jelentés szerint aggodalmát fejezte ki a hatékony fellépés hiányával kapcsolatban.

Az Emberi Jogok Európai Bírósága négy esetben is elmarasztalta Magyarországot és kimondta a roma áldozatok alapvető jogainak megsértését, a nyomozó hatóságok eljárási hibáinak következményeként. A Balázs kontra Magyarország[45] esetben az EJEB megállapította, hogy a magyar hatóságok nem derítették fel az előítéletes indítékot a roma sértettet ért támadás mögött. Az R.B. kontra Magyarország ügyben[46] a hatóságok nem végeztek hatékony nyomozást, és ez által nem védték meg a kérelmezőt a rasszista fenyegetéstől, amely egy nyíltan romaellenes eseménysorozat keretében történt. A Király és Dömötör kontra Magyarország ügyben[47] az EJEB arra a döntésre jutott, hogy a büntetőjogi eljárásban elkövetett sorozatos hibák miatt a kérelmezők testi és pszichés védelemhez való joga sérült; az M. F. kontra Magyarország esetben[48] pedig azt állapította meg, hogy az állami szervek nem tárták fel a lehetséges rasszista indítékot szolgálatban lévő rendőrök egy roma származású magyar állampolgár ellen elkövetett erőszakos bűncselekménye mögött.

A GYEM említett árnyékjelentése bemutatja a jogalkalmazás öt hiányosságát.

(i) Alulminősítés alatt az értendő, hogy az előítéletes motivációt nem veszik figyelembe a büntetőjogi eljárás során. Habár bűncselekmény alapos gyanúja miatt az eljárás megindul, az előítéletes indíték kivizsgálásának elmulasztása miatt enyhébb ítélet születik.

(ii) Szélsőjobboldali, radikális gyülekezések esetében a rendőrség gyakran elmulasztja megtenni a megfelelő intézkedéseket a sérülékeny csoportok védelmében, még akkor is, ha elegendő mennyiségű bizonyíték áll rendelkezésre a súlyos jogsértés megállapításához (például a gyülekezésről szóló törvény szerint, ha a gyűlés bűncselekményt valósít meg vagy sérti mások jogait és szabadságát, akkor a rendőrségnek azt haladéktalanul fel kell oszlatnia). A Kúria egy 2017-es

[45] *Balázs v. Hungary*, Judgement of 20 October 2015, no. 15529/12.

[46] *R.B. v. Hungary*, Judgement of 12 April 2016, no. 64602/12.

[47] *Király and Dömötör* v. *Hungary*, Judgement of 17 January 2017, no. 10851/13.

[48] *M.F. v. Hungary*, Judgement of 31 October 2017, no. 45855/12.

döntése kimondta,[49] hogy a rendőrség elmulasztotta a kötelezettségét, hogy megvédje Gyöngyöspata roma lakosságát egy radikális tüntetésen 2011-ben, részben mert nem oszlatta fel a nyíltan romaellenes demonstrációt egy romák által lakott környéken.

(iii) Általános hibának tűnik, hogy a nyomozó hatóságok nem kérdezik ki az összes releváns tanút, nem gyűjtik össze a térfigyelő kamerák felvételeit, kihagynak olyan nyomozati lépéseket, amelyek során felderíthetnék az elkövető életmódját (vajon vannak-e szélsőséges eszmékre utaló szimbólumok az otthonában, milyen típusú hozzászólásokat ír nyilvános felületeken stb.) és nem tesznek fel az elkövető motivációjára utaló kérdéseket a kihallgatás során, ami az előítéletes indíték feltárását segítené elő. Az előítéletes indítékot sejtető bizonyítékok begyűjtésének elmaradása olyan helyzetet teremthet, amiben a vádemelés során vagy a bíróságon sem az ügyész, sem pedig a bíróság nem fog rendelkezni elegendő bizonyítékkal a helyes minősítéshez.

(iv) További, említett anomália, hogy a bírósági tárgyalás szintjére eljutott esetek között többségben vannak a romák által magyarok ellen elkövetett gyűlölet-bűncselekmények. Még börtönbüntetésre is ítéltek romákat gyűlölet-bűncselekmény elkövetése miatt olyan esetekben, amikor a cselekményt megelőzően a saját lakóhelyükön fenyegették meg őket szélsőjobboldali csoportok tagjai és ezért támadtak e személyek autójára. Ezekben az esetekben a gyűlölet-bűncselekmény minősítést tévesen a rasszista csoportok védelmére alkalmazták.

(v) További probléma, hogy a jogszabály a tulajdon ellen elkövetett bűncselekmény esetén nem értékeli az előítéletes indítékot minősítő körülménynek. Bár a bírói ítéletek azt mutatják, hogy a tulajdon ellen elkövetett bűncselekmények a Btk. 216(1). cikk hatálya alá is eshetnek, azonban a jogalkalmazás ezen a téren nem következetes. Több területen észlelhető ugyanakkor javulás: 2012 január elsején egy speciális rendőri szakvonal alakult meg az Országos Rendőr-főkapitányságon annak érdekében, hogy hatékonyabb legyen a gyűlölet-bűncselekmények elleni fellépés. Minden megyéből egy kijelölt rendőr felelős a gyűlölet-bűncselekményekkel kapcsolatos nyomozások koordinálásáért, viszont egyikük sem foglalkozik ezzel teljes munkaidőben, hanem kiegészítő feladatkörként, további erőforrások allokációja nélkül végzik a munkát, és a kiválasztás nem igényel jártasságot gyűlölet-bűncselekmények terén. Összesen 21 rendőrtiszt tagja van a szakvonalnak, de nincsenek olyan rendőrtisztek, akik munkájukban kifejezetten a gyűlölet-bűncselekményekre fókuszálnának, és elsőszámú feladatuk lenne, hogy megkönnyítsék a kommunikációt a sérülékeny csoportok és a rendőrség között.

Javult ugyanakkor az adatfeldolgozó rendszer: 2018 júliusa óta valamennyi bűncselekmény esetén lehetőség van az előítéletes indítékot a statisztikai rendszerben feltüntetni, és megjelölni, hogy a bűncselekmény mely csoport tagja el-

[49] Pfv.IV.21.274/2016/4.

len irányult. Az új büntetőeljárási kódex hatálybalépéséhez igazodva az Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztika (ENyÜBS) ugyanis jelentős átalakuláson esett át.[50] A 2017. június 13-án elfogadott új büntetőeljárási kódex (2017. évi XC. törvény) pedig bevezeti a különleges bánásmódot igénylő sértett fogalmát, a támogató személy kihallgatások során való jelenlétének lehetőségét és erősíti a civil szervezetek sértetti képviselő szerepét. Ugyanakkor a nyomozó hatóság mulasztásai esetén csak közigazgatási eljárás keretében van lehetőség a panasztételre, büntetőeljárás keretében nincs, és a civil szervezeteknek nincs lehetőségük a nagyobb számú, meg nem határozható sértettet érintő bűncselekmények (pl. gyűlöletbeszéd) esetén sértetti képviselőként fellépni.[51]

Összességében elmondható, hogy a jogi keretrendszer lehetővé tenné a hatóságok számára, hogy hatékonyan lépjenek fel a gyűlölet-bűncselekmények ellen, és számos jogalkotói és jogalkalmazás-egységesítő/javító lépést történt. Azonban a rendszerszintű problémák továbbra is fennállnak a joggyakorlat terén.

2.2. A gyűlöletbeszéd kérdése

Az Alaptörvény kiemelt hangsúlyt fektet a különböző közösségek, elsősorban a többségi közösség méltóságának védelmére. Ezt az elevet az új Polgári és az új Büntető Törvénykönyv is kodifikálja. Az elmúlt évtizedekben a gyűlöletbeszéd szabályozására tett sok meddő, számos alkotmánybírósági kontrollon elbukott szabályozási kísérletet követően az Országgyűlés egy, a gyűlöletbeszéd szankcionálására vonatkozó rendelkezést illesztett az új, 2013-as Polgári Törvénykönyv[52] 2:54. § (5) bekezdésébe, amely biztosítja az egyén számára a jogot, hogy gyűlöletbeszéd esetén a jogsértővel szemben igényt érvényesítsen: „A közösség bármely tagja jogosult a személyisége lényeges vonásának minősülő, a magyar nemzethez, illetve valamely nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösséghez tartozásával összefüggésben a közösséget nagy nyilvánosság előtt súlyosan sértő vagy kifejezésmódjában indokolatlanul bántó jogsérelem esetén a jogsértés megtörténtétől számított harmincnapos jogvesztő határidőn belül személyiségi jogát érvényesíteni. A közösség bármely tagja a jogsértéssel elért vagyoni előny átengedésének kivételével a személyiségi jogok megsértésének valamennyi szankcióját érvényesítheti."

Annak érdekében, hogy eloszlassa a felmerülő alkotmányos aggályokat, a kétharmados többséggel rendelkező kormányoldal nem sokkal az új Ptk. elfogadá-

[50] Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport: Sokat javult a gyűlölet-bűncselekményekre vonatkozó adatgyűjtés az új bűnügyi statisztikai rendszerben, *https://bit.ly/3G8WvRp*

[51] Gyűlölet-bűncselekmények Elleni Munkacsoport: Civil javaslatok is beépültek az új büntetőeljárási kódexbe, *https://bit.ly/3wGwuEW*

[52] 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről.

sát követően a gyűlöletbeszéd szankcionálását lehetővé tévő szabályt az Alaptörvénybe is beillesztette.[53]

Az új Ptk. a közösséget ért jogsérelem esetén teszi lehetővé a fellépést. A közösség ugyanakkor a polgári jog általános szabályai szerint nem jogalany, így személyisége sincs, azaz polgári jogi védelemben sem részesülhet. A polgári jogi jogviszony mindig két egyén egymással szembeni viszonya (fogalmilag), így ez polgári jogi logikába sem anyagi jogi, sem eljárásjogi szempontból nem illeszkedik. Emellett a klasszikus alkotmányjogi dogmatikával sincs összhangban, hiszen az emberi méltósághoz való jog[54] csak egyes emberek viszonylatában értelmezhető.

A szólásszabadság és a közösségalapú méltóságvédelem kapcsán az Alaptörvény „Szabadság és Felelősség" fejezet IX. cikk (5) bekezdése kimondja, hogy: „A véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére. Az ilyen közösséghez tartozó személyek – törvényben meghatározottak szerint – jogosultak a közösséget sértő véleménynyilvánítás ellen, emberi méltóságuk megsértése miatt igényeiket bíróság előtt érvényesíteni."[55]

Majtényi Balázs rámutat arra, hogy az emberi méltóság általában az egyén és nem a közösség, különösen nem a többségi nemzet méltóságát védi, az pedig különösen rendhagyó, hogy a többség méltóságát is védjék a kisebbséggel szemben. „A parlamenti többség e rendelkezésre hivatkozva jogosultságokat korlátozhat, így [...] hatékony eszközt ad a kormánykritikával szembeni fellépésre. Például aki az etnikai nemzet nevében eljáró parlamenti többséget, ami esetünkben az alkotmányozó és módosító hatalom, bírálja, e cikk értelmében megsértheti a magyar nem-

[53] Bővebben lásd pl. Koltay András: „A gyűlöletbeszéd korlátozása a magyar jogrendszerben" in Koltay András (szerk.): *A gyűlöletbeszéd szabályozása Magyarországon. Alkotmányos és jogalkalmazói megközelítések, európai kitekintéssel* (Budapest: Complex 2013) 106–109; Gárdos-Orosz Fruzsina: „Az új polgári jogi gyűlöletbeszéd-szabályozásról" *Fundamentum* 2013/4. 21–38; Smuk Péter: „Ostrom vagy felújítás alatt: a véleményszabadság új határai" *Közjogi Szemle* 2013/2. 25–34; Tóth J. Zoltán: „Az önkényuralmi jelképek használata mint a véleménynyilvánítási szabadság korlátja?" *Jogelméleti Szemle* 2013/3. 9–10; Hanák András: „Sötétség délben: az alkotmányosság alkonya Magyarországon" *Fundamentum* 2013/1. 71.

[54] Lásd pl. Matthias Mahlmann: „Human dignity and autonomy in modern constitutional orders" in Michel Rosenfeld – András Sajó (szerk.): *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press 2012) 370–396; Christopher Mc Crudden: „Human dignity and judicial interpretation of human rights" *European Journal of International Law* 2008/4. 655–724; Catherine Dupre: „Dignity, Democracy, Civilisation" *Liverpool Law Review* 2012. 263–280; Jackie Jones: „Human Dignity in the EU Charter of Fundamental Rights and its Interpretation Before the European Court of Justice" *Liverpool Law Review* 2012. 281–300.

[55] Az e fejezet alapjául szolgáló elemzés egy korábbi változatára lásd Pap András László: „Személyiségkép és alkotmányos identitás a Nemzeti Együttműködés Rendszerében (II. rész)" *Közjogi Szemle* 2015/1.

zet méltóságát."[56] A szabályozás némileg problematikus tehát,[57] mert a gyűlöletbeszéd és általában az identitásalapú méltóság védelme akkor releváns, ha valamilyen sérülékeny helyzet folyománya, és fennáll a tényleges vagy potenciális kirekesztés, marginalizáció veszélye. Nem világos, hogy a nemzeti többséghez, a magyar nemzethez tartozás Magyarországon ma miért tekinthető a személyiség olyan elemének, amely stigmát, kiszolgáltatottságot, fenyegetettséget hordozna, és ezáltal a kiemelt jogi védelemre igényt tarthatna. A véleménynyilvánítás szabadságának korlátozásakor ugyanis leginkább meggyőzőnek azok az érvek tekinthetőek, amelyek a gyűlöletbeszédet nem általános méltóságvédelmi, hanem valamilyen kisebbségvédelmi intézkedésként legitimálják: olyan csoportok tagjai esetében, akik csökkent érdekérvényesítő képességük, vagy valamilyen történelmi trauma okán nem képesek a többséggel azonos mértékben részt venni a demokratikus diskurzusban. A gyűlöletbeszéd tilalma tehát lehet a történelmi igazságtétel,[58] vagy olyan csoportok védelmének eszköze, amelyek az ellenük irányuló gyűlöletet nem tudják figyelmen kívül hagyni, vagy nem tudnak fellépni ellene – és álláspontunk szerint csak ilyen esetekben indokolt alkalmazni a tilalmat.

Sajátos kodifikációs logikát követve az Alaptörvény IX. cikke egyfelől kimondja, hogy a véleménynyilvánítás szabadságának a gyakorlása nem irányulhat a magyar nemzet, a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási közösségek méltóságának a megsértésére, ugyanakkor a következő mondatban a szabad véleménynyilvánításhoz való jog korlátozását nem a közösségek méltósága mint érték vagy államcél, hanem az egyes, a közösséghez tartozó emberek emberi méltósághoz való jogának biztosítása érdekében kívánja lehetővé tenni.

A szabályozás alkalmazhatósága körében tehát a központi kérdés az, hogy a „közösséget ért jogsérelem" esetében megállapítható-e egyáltalán az egyéni jogsérelem bekövetkezése. A német alkotmánybírósági gyakorlatból ismert átsugárzási elmélet értelmében „[e]lsősorban az etnikai, faji, testi vagy szellemi tulajdonságokkal összefüggő kijelentéseknél fordulhat ez elő, ha a kijelentésből egy egész személyi körnek és egyben e személyi kör minden egyes tagjának kisebbrendűsége levezethető".[59] A magyar nemzethez tartozás esetében ugyanakkor ez az elmélet értelemszerűen nem lesz alkalmazható, hiszen egy gyűlölködő kijelentés[60] esetében aligha lesz megállapítható az, hogy a csoport olyan sérülékeny, hogy a csoportot ért támadás képes átsugározni valamennyi egyénre.

[56] Majtényi Balázs: „Alaptörvény a nemzet akaratából" *Állam- és Jogtudomány* 2014/1. 94.

[57] A kérdésről bővebben lásd még Gárdos-Orosz Fruzsina – Pap András László: „A gyűlöletbeszéd szabályozása az új Polgári Törvénykönyvben – az alkalmazást meghatározó alkotmányos, jogi és jogpolitikai környezet" *Állam- és Jogtudomány* 2014/2. 3–26.

[58] Vö. Renata Uitz: „Does the Past Restrain Judicial Review? (Reference to History and Traditions in Constitutional Reasoning)" *Acta Juridica Hungarica* 2000/1–2. 47–78.

[59] BVerfGE 93, 266.

[60] Kodifikációs problémaként nem hagyhatjuk megjegyzés nélkül, hogy az „indokolatlanul bántó" fordulat egyébként értelmezhetetlen is, mivel a véleménynyilvánítás szabadságával összefüggésben

További problematikus elemre hívták fel a figyelmet a Társaság a Szabadságjogokért szakértői,[61] akik szerint az új kollektív személyiségi jogi védelem egyik, nem kellően szűk törvényi követelménye az, hogy nagy nyilvánosság előtt kell elhangzania a jogsértő beszédnek. Ugyanis jogsértőnek fog minősülni az olyan közlés is, amellyel a sértett csoport tagjai nem is találkoznak, pedig a vélemények, legyenek bármilyen elítélendőek, nem okozhatnak jogsérelmet akkor, ha a csoport tagjának esélye sem volt a közléssel annak elhangzásakor szembesülni. „A TASZ szerint a véleménynyilvánítás szabadsága legfeljebb akkor korlátozható a csoportot érő jogsérelem esetén, ha az érintett csoport tagja rá van kényszerítve, hogy az őt sértő véleménnyel szembesüljön. [...] Jelen formájában a kollektív személyiségi jogi védelem szabályozása nem más, mint a gyalázkodás, azon belül is a nemzet- és vallásgyalázás (blaszfémia) polgári jogi szankcionálásának megteremtése. [...] Az új Ptk. [...] a hazai szólásszabadság ügyét évtizedekkel fogja visszavetni."

A kisebbségi és többségi közösséggel szembeni gyűlöletbeszéd a büntetőjog eszközei által is tilalmazott. Az utóbbi tényállását és büntetőjogi szankcióját az új Btk. 332. §-a szabályozza. Eszerint közösség elleni uszítás bűntettét követi el az, aki nagy nyilvánosság előtt a magyar nemzet, vagy valamely nemzeti, etnikai, faji, vallási csoport ellen, vagy a lakosság egyes csoportjai ellen – különösen fogyatékosságra, nemi identitásra, szexuális irányultságra tekintettel – gyűlöletre uszít. A tényállásról készült első átfogó kommentár[62] rámutat, hogy a gyűlöletre uszítás tulajdonképpen a „klasszikus" gyűlölet-bűncselekmény, a közösség tagja elleni erőszak egyfajta előkészítését jelenti. Itt a kodifikátor az exemplifikáció módszerét követte, vagyis egy példálózó nyílt listával határozta meg, hogy mely közösségek tagjainak sérelmére követhetőek el a bűncselekmények.

2.3. Médiajogi változások

Az 1989–90-es rendszerváltást követően sokáig váratott magára egy átfogó médiatörvény megalkotása. A jogalkotási vállalkozás eredménye végül a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény lett (amely 1996 februárjától 2011 januárjáig volt hatályban). Ennek a jogszabálynak leginkább az alábbi ren-

irrelevánsnak tűnik, hogy a kijelentés, magatartás köznyelvi értelemben indokoltan vagy indokolatlanul volt bántó. A megfogalmazásból olybá tűnik, mintha a(z objektív) jogsérelemnek legalábbis az alábbi releváns fokozatai elkülöníthetőek lennének: (szubjektíve) nem bántó, (szubjektíve) bántó, (objektíve) indokoltan bántó és (objektíve) indokolatlanul bántó. A 7/2014. (III. 7.) AB határozat indokolásában olvashatjuk, hogy az indítványozó ombudsman például a hasonló jellegű értelmezhetetlenséget alkotmányossági kérdésként kezelte: „Az indítványozó szerint a jogbiztonság és a normavilágosság szempontjából már maga a »méltányolható« jelző is nehezen értelmezhető, mivel nem feltételezhető, hogy jogi értelemben létezhet »nem méltányolható« közérdek." Indokolás [3].

[61] Hegyi Szabolcs – Simon Éva: Szólásszabadság elleni fegyver lett belőle, TASZ, 2013. február 15. *https://bit.ly/3a8W1ih*

[62] Átol et al. (38. lj.) 90.

delkezései voltak relevánsak: „A műsorszolgáltató köteles tiszteletben tartani a Magyar Köztársaság alkotmányos rendjét, tevékenysége nem sértheti az emberi jogokat, és nem lehet alkalmas a személyek, nemek, népek, nemzetek, a nemzeti, etnikai, nyelvi és más kisebbségek, továbbá valamely egyház vagy vallási csoport elleni gyűlölet keltésére";[63] „A műsorszolgáltatás nem irányulhat semmilyen kisebbség, sem bármely többség nyílt vagy burkolt megsértésére, kirekesztésére, annak faji szempontokon alapuló bemutatására, elítélésére";[64] „A közszolgálati műsorszolgáltató és a közműsor-szolgáltató különösen köteles a nemzet, a nemzeti, az etnikai, a nyelvi és más kisebbségek méltóságát és alapvető érdekeit tiszteletben tartani, nem sértheti más nemzetek méltóságát."[65]

A magyar jogrendszerben 2010–2011 táján bekövetkezett változások, köztük az új „médiaalkotmány", vagyis a 2010. évi CIV. törvény a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól (Smtv.) és a 2010. évi CLXXXV. törvény a médiaszolgáltatásokról és a kommunikációról (Mttv.) megalkotása – heves vitákat váltottak ki mind hazai, mind nemzetközi szinten. A legtöbb ellentmondástól övezett témák egyike a médiaszabadság és a „közösségek méltóságá"-nak védelme közötti konfliktus volt, kezdetektől fogva.

Az Smtv.-ből (amely 2011. január 1-jén lépett hatályba) elsősorban az alábbi részek relevánsak: „A médiatartalom nem lehet alkalmas valamely nemzet, közösség, nemzeti, etnikai, nyelvi és más kisebbség vagy bármely többség, továbbá valamely vallási közösség elleni gyűlölet keltésére."[66] „A médiatartalom nem lehet alkalmas valamely nemzet, közösség, nemzeti, etnikai, nyelvi és más kisebbség vagy bármely többség, továbbá valamely vallási közösség kirekesztésére."[67] Az utóbbi rendelkezés eredeti változata tartalmazta a „nyílt vagy burkolt megsértésére" kitételt is, ez viszont később – még a hatályba lépés évében, azaz 2011-ben – egy módosítás következtében kikerült a szövegből.[68]

Az Smtv. fenti rendelkezéseivel kapcsolatban felmerül az az aggály, amelyről a gyűlöletbeszéd kapcsán már szó esett: az, hogy többségi/domináns közösség azonos szintű védelemre jogosult-e, mint a kisebbségi/sérülékeny közösségek. Bayer Judit 2011-ben megjelent elemzése szerint „a nemzeti-etnikai-vallási kisebbségek elleni gyűlöletkeltés tilalma bevett dolog Európában, a »többség« el-

[63] Médiatv. 3. § (2) bekezdés.

[64] Médiatv. 3. § (3) bekezdés.

[65] Médiatv. 23. § (1) bekezdés.

[66] Smtv. 17. § (1) bekezdés.

[67] Smtv. 17. § (2) bekezdés.

[68] 2011. évi XIX. törvény a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény és a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról szóló 2010. évi CLXXXV. törvény módosításáról, 11. § (3) bekezdés.

leni gyűlöletkeltés vagy kirekesztés tilalma nyilvánvalóan csak a kisebbséggel szemben használható fel".[69]

Az 2011-es „médiaalkotmány"-hoz kapcsolódó, releváns esetek közül kettő különösen nagy figyelmet kapott.

Az egyik közszolgálati televíziócsatorna által 2012-ben levetített *Pesty Fekete Doboz – A cigány–magyar együttélés* című dokumentumfilm ügyében[70] a Médiatanács úgy döntött, hogy nem indít eljárást az emberi jogok, az emberi méltóság, valamint a kirekesztés és a gyűlöletkeltés tilalmára vonatkozó rendelkezések megsértése miatt.[71] A Médiatanács által közzétett összefoglaló szerint: „A műsor a hazai roma kisebbséget nem egy homogén, kizárólag negatív tulajdonságokkal bíró, a társadalom által – etnikai származásuk miatt – elítélt közösségként mutatta be. A műsorban több alkalommal hangoztatták a megszólalók, hogy nincs probléma az együttéléssel romák és nem romák között, a gondot az jelenti, hogy a romák által elkövetett bűncselekmények miatt »egy kalap alá veszik« őket."[72]

A másik, hogy a Médiatanács 2013-ban viszont bírságot szabott ki a *Magyar Hírlap*ra[73] egy 2013. január 5-én, a lap nyomtatott és internetes változatában is megjelent cikk – Bayer Zsolt írása[74] – miatt.[75] (Az ügyben azért a Médiatanács vizsgálódott – amelynek a hatásköre alapesetben nem terjedne ki az írott/nyomtatott sajtóra hasonló esetekben –, mert a *Magyar Hírlap* nem volt tagja egyik társszabályozó szervezetnek sem.) Bayer cikke többek között az alábbi kijelentéseket tartalmazta: „A tények pedig ezek: a cigányság jelentős része nem alkalmas az együttélésre. Nem alkalmas arra, hogy emberek között éljen. A cigányság ezen része állat, és állatként viselkedik [...] Az állatok meg ne legyenek. Sehogyan se. Ezt kell megoldani – de azonnal és bárhogyan!"

2.4. Az antidiszkriminációs jog változása

Az igazoltatások során megnyilvánuló, *etnikai profilalkotás*nak nevezett jelenség jogi megragadására több kísérlet is történt. A Magyar Helsinki Bizottság (MHB) és a Nógrád Megyei Rendőr-főkapitányság között zajló eljárásban 2012-ben az EBH megállapította, hogy az önmagukban jogszerű és szakszerű egyedi rendőri intézkedések összeadódó hatása etnikai aránytalanságok előidézéséhez

[69] Bayer Judit: „Az új médiatörvény sajtószabadságot korlátozó rendelkezései" *Médiakutató* 2011/1. *https://bit.ly/3sMpuFu*

[70] Lásd Pesty Fekete Doboz: *A cigány–magyar együttélés* (2012. március 7.), *https://bit.ly/3GbI7YW*

[71] A Médiatanács 925/2012. (V. 23.) számú határozata.

[72] *A Médiatanács hatósági döntései a gyűlöletkeltés és a kirekesztés tilalmát előíró törvényi rendelkezésekkel [Smtv. 17. (1)–(2) bek.] összefüggésben* (Budapest: Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság 2013. április 15.) 7.

[73] A Médiatanács 802/2013. (V. 8.) számú határozata.

[74] Bayer Zsolt: „Ki ne legyen?" *Magyar Hírlap* 2013. január 5.

[75] Smtv. 17. §. (1) bekezdés.

vezethetett. Az EBH 2016. januárjában is egyezséget hagyott jóvá az MHB és a Budapesti Rendőr-főkapitányság között, amelyben a BRFK vállalta, hogy az körlevelet bocsát ki a hátrányos szociális helyzetű emberek egyenlő bánásmódhoz fűződő joga tiszteletben tartása tárgyában, és hangsúlyozza, hogy diszkriminatív az ételosztáskor, illetve egyéb szociális-, illetve egészségügyi szolgáltatások igénybevételekor a szolgáltatást igénybe vevő hajléktalan és/vagy más rossz szociális helyzetű személyekkel szemben foganatosított „általános igazoltatás".

Egy másik, a Társaság a Szabadságjogokért által indított perben az Egri Törvényszék 2015. szeptemberi ítéletében[76] megállapította az egyenlő bánásmódhoz való jog sérelmét, a zaklatás, illetve a közvetlen hátrányos megkülönböztetés tényállásával azonosítva azt, amikor 2011-ben Gyöngyöspatán a rendőrség „rászállt" a helyi romákra: míg a szélsőségeseket csak elvétve igazoltatták, és még ritkábban indítottak ellenük szabálysértési eljárásokat, addig a helyi romákat a saját lakóhelyükön rendszeresen igazoltatták. A bíróság kimondta, hogy a rendőrség szabálysértési bírságolási gyakorlatával közvetlen hátrányos megkülönböztetésben részesítette a helyi roma lakosságot, ugyanis rendkívül sok esetben bírságoltak főleg gyalogos és kerékpáros szabálysértésekért, miközben hasonló szabálysértésekért a nem roma lakosság körében nem intézkedtek. Noha zaklatást végül nem állapított meg, az elsőfokú bíróság a TASZ álláspontjával összhangban jutott arra a következtetésre, hogy „személyiségi jogsértésként, zaklatásként értékelhető az alperes azon mulasztása, hogy meg sem indította azokat a hivatkozott szabálysértési és büntető eljárásokat, amelyek legalább megteremtették volna a lehetőségét annak, hogy a gyöngyöspatai roma közösség tagjainak egyenlő emberi méltósága ne sérüljön, az alperes ezen mulasztása arra vezethető vissza, hogy alapjogvédelmi kötelezettségének ténylegesen nem tett eleget".[77] Az Egri Törvényszék ugyanakkor e jelenséget a közvetett diszkrimináció esetének ítélte meg.

2013-ban a Társaság a Szabadságjogokért, a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda, az Európai Roma Jogok Központja Alapítvány és az Esélyt a Hátrányos Helyzetű Gyerekeknek Alapítvány beadványa után az alapvető jogok biztosa és a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó biztoshelyettes közös, átfogó vizsgálatot folytatott a Miskolci Önkormányzati Rendészet által koordinált és más társszervekkel együtt folytatott hatósági ellenőrzési gyakorlat kapcsán. A jelentés a következőket állapította meg:[78] a Miskolci Önkormányzati Rendészet eltérő profilú, hatáskörű és egymástól különböző vizsgálati

[76] 12P20.065/2013/128. *https://bit.ly/3sOZc5e*

[77] TASZ: Gyöngyöspata per: az alapjogi bíráskodástól az alapjogok kifordításáig III., *https://bit.ly/3Ny3qGx*

[78] Lásd az alapvető jogok biztosa és a Magyarországon élő nemzetiségek jogainak védelmét ellátó biztos helyettes közös, átfogó vizsgálatát a Miskolci Önkormányzati Rendészet által koordinált közös ellenőrzési gyakorlat, a helyi lakásrendelet, a Miskolci Önkormányzat lakhatási feltételeket érintő

jogosítványokkal felruházott önkormányzati szervekkel, közszolgáltatók munkatársaival, valamint más szervek képviselőivel közösen, egyidejűleg, előre meghatározott időpontban és útvonalon, az önkormányzat közrendvédelmi referensének előzetes szervezésével, valamint a rendészet vezetőinek közreműködésével, „eligazításával", összevont, együttes, nemegyszer tömeges, razziaszerű hatósági ellenőrzéseket végzett, erre vonatkozó kifejezett jogszabályi felhatalmazás nélkül Miskolc szegregált lakókörnyezeteiben. A miskolci ügyet az Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet is vizsgálta. Az EBESZ/DIEJH romákkal és szintókkal kapcsolatos ügyekért felelős kapcsolattartója helyszíni vizsgálatot tartott és jelentést is közzétett, amelyben javasolta, hogy a hatóságok vessenek véget az önkormányzati szervek és a rendőrség összehangolt helyszíni ellenőrzéseinek.[79] A Társaság a Szabadságjogokért (TASZ) és a Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogvédő Iroda (NEKI) 2016-ban pert indított a Miskolci Önkormányzattal, a Polgármesteri Hivatallal és a Miskolci Önkormányzati Rendészettel szemben: a Miskolci Törvényszék 2018. december 12-én kihirdetett elsőfokú ítélete szerint a Miskolci Önkormányzat és a Miskolci Önkormányzati Rendészet (MIÖR) megsértette a miskolci romák emberi méltóságát, egyenlő bánásmódhoz való jogát a szegénytelepeken folytatott razziákkal, és egyéb, a romák városból való elüldözését szolgáló intézkedésekkel, ideértve az önkormányzat és polgármester nyilvános kommunikációját is. Az ítélet ellen az alperes önkormányzat és a rendészeti szerv is fellebbezett, azonban a másodfokon eljáró Debreceni Ítélőtábla 2019 májusában teljes egészében helybenhagyta az elsőfokú ítéletet; a bíróság az alpereseket eltiltotta a jövőbeni hasonló jogsértésektől.[80]

Ahogy a gyűlölet-bűncselekmények alulminősítése kapcsán láthattuk, a rendészeti szervek alulműködése is eredményezhet hátrányos megkülönböztetést. Ehelyütt is kiemelendő az Egri Törvényszéknek az etnikai profilalkotás kapcsán említett 2015. szeptemberi ítélete,[81] amely, amellett, hogy ebben először mondta ki magyar bíróság, hogy a rendőrség bírságolási gyakorlata is lehet diszkriminatív, azt is megállapította, hogy a rendőrség 2011-ben Gyöngyöspatán megsértette a megfélemlített roma lakosság egyenlő bánásmódhoz való jogát azzal, hogy amikor a helyi Jobbik behívására az azóta bíróság által jogerősen feloszlatott szélsőséges, cigányellenes szervezet, a Szebb Jövőért Polgárőr Egyesület megszállta Gyöngyöspata cigánysorát, nem védte meg őket.

egyéb intézkedései, valamint a Miskolc környéki települések rendeletmódosításai tárgyában, AJB-1474/2014. számú közös jelentés.

[79] A romák lakhatási jogai Miskolcon. Jelentés a DIEJH helyszíni vizsgálatot célzó magyarországi látogatásáról 2015. június 29. – július 1. Varsó, 2016. április 27. 2022. májusi ítéletében az Emberi Jogok Európai Bírósága is megállapította ezzel kapcsolatban az Egyezmény megsértését: *L. F. v. Hungary*, Judgement of 19 May 2022, no. 621/14.

[80] Pf.I.20.059/2019/4.

[81] 12P20.065/2013/128.

A Magyar Helsinki Bizottság korábban több olyan stratégiai pert indított, amely arra irányult, hogy egyes politikusok, állami, önkormányzati vezetők rasszista kijelentéseit a zaklatás fogalma alá vonva, az egyenlő bánásmód megsértése miatti közigazgatási jellegű szankciókkal visszaszorítható legyen a rasszista közbeszéd. E stratégiai perek jelentőségét 2012 előtt az adta, hogy a gyökeresen új szabályozást bevezető alaptörvény, az új Ptk. és az új Btk. hatálybalépése előtt a gyűlöletbeszéd elleni fellépésre az Alkotmánybíróság értelmezése szerint sem a büntetőjog, sem a polgári jog nem volt alkalmas. Az EBH 2016 novemberében például a TASZ által kezdeményezett eljárásban állapította meg, hogy Majoros János, Mezőkeresztes polgármestere romákkal szembeni zaklatást valósított meg a helyi lapban közzétett előítéletes megnyilatkozásával.

2. Nemzet- és diaszpórapolitika

Ebben a részben az új állampolgársági törvényt és a diaszpórapolitika, a határon túli magyar természetes személyek és jogi személyek, valamint a magyar állam viszonyát érintő szabályozásváltozást mutatat be vázlatosan. Az áttelepülés nélküli magyar állampolgári honosításnak a bevezetése azon kevés konkrét kérdés közé tartozott, amelyeket megemlített a 2010-ben győztes Fidesz–KDNP pártszövetség programja. Emiatt nem meglepő, hogy az 1993-ban elfogadott és a mai napig hatályos állampolgársági törvény[82] módosítása az új parlamenti többség legelső intézkedései közé tartozott. A 2010. évi novella vezette be az úgynevezett egyszerűsített honosítás lehetőségét. Az a magyarul beszélő kérelmező, akinek ősei között magyar állampolgárok is voltak, attól kezdve a Magyarországra történő áttelepülés nélkül kérelmezhette a magyar állampolgárrá honosítást. Ezzel tulajdonképpen folytatódott az a tendencia, amely már a 2000-es évek közepétől volt tapasztalható, és amely a határon túl élő magyaroknak igyekezett megkönnyíteni a magyar állampolgárrá válást. Igaz, a 2010 előtti szabályozás szigorúan ragaszkodott a magyarországi áttelepüléshez. Az említett novella tehát komoly koncepcionális szakítást jelentett az addigi állampolgársági politikával szemben, mondhatni paradigmaváltást eredményezett. Itt meg kell említeni, hogy ez a változás nem egyedi az ezredforduló utáni Európában, hiszen az állampolgársági politikában több állam lazított az effektivitás követelményén, és bizonyos jól körülírt csoportoknak áttelepülés nélkül is lehetővé tette a saját állampolgárság megszerzését vagy visszaszerzését.[83]

A magyar állampolgársági törvény novellája a bilaterális kapcsolatokban főleg Szlovákia esetében okozott gondot, amely ország a magyar változás hatásá-

[82] A magyar állampolgárságról szóló 1993 évi LV. törvény.

[83] Eltérő intenzitású és megfontoltságú háttérként itt megemlíthető Horvátország, Olaszország, Örményország, Románia, Szerbia, részben Spanyolország.

ra restriktív módon szintén módosította saját állampolgársági szabályozását. A szlovák módosítás célja az volt, hogy megakadályozza a szlovákiai magyarok nagyobb méretű magyarországi honosítását. Bár például Ukrajna sem ismeri el a többes állampolgárságot, más államközi relációkban kevésbé volt drámai a helyzet. Legtöbb új honosított magyar állampolgár ennek megfelelően Romániából származik, utána következik Szerbia és Ukrajna. A magyar állampolgárság megszerzése különösen a magyar nemzetiségű ukrán állampolgárok számára komoly – mondhatni humanitárius jellegű – segítség, főleg a 2014 óta tartó kelet-ukrajnai konfliktus árnyékában. Szlovákiából eddig csak nagyon kevesen kérték magyar állampolgárrá való honosításukat.

A 2018-ig már több mint egymillió fő kérte egyszerűsített honosítását. Az egyszerűsített eljárásban és a hagyományos eljárásban honosítottak arányát jól kifejezik a 2011 és 2015 közötti adatok, amikor körülbelül 650 ezer fő szerezte meg egyszerűsített eljárásban a magyar állampolgárságot és körülbelül 65 ezer fő a rendes eljárásban. Az egyszerűsített eljárásban honosítottak közül aztán körülbelül 50 ezer fő át is települt Magyarországra, hiszen az állampolgári státusnak mindig erős a migrációs vetülete.[84]

Az előbb említett állampolgársági és ezzel összefüggésben a komplex nemzetpolitikai paradigmaváltás több területre hatott ki, egyebek mellett az alkotmányjogra (például főleg a választási szabályok módosítása révén), a közigazgatási jogra, továbbá az úgynevezett státustörvényre, amelyet szintén módosítani kellett. A 2001-ben elfogadott kedvezmény- vagy másként megfogalmazva státustörvény[85] ugyanis csak azokra a szomszédos államokban (Ausztria kivételével) élőkre vonatkozott, akik nem voltak magyar állampolgárok és ott rendelkeztek állandó lakóhellyel. A státustörvény célja ugyanis a szülőföldön való boldogulás elősegítése volt. A módosított állampolgársági politika céljai ennél bonyolultabbak és komplexebbek. A jogalkotó ezért végül módosította a státustörvény rendelkezéseit és most már megszűnt az a kitétel, hogy magyar állampolgár nem lehet e törvény címzettje. Lényeg az, hogy a kedvezmények címzettje továbbra is külföldön rendelkezzen állandó lakóhellyel. Nem szűnt meg viszont a különbségtétel a szomszédos államokban és másutt élő magyarok között. A státustörvény továbbra is a szomszédos országokban élő magyar közösségeket célozza meg.

Az említett paradigmaváltás hatással volt a magyar közigazgatás és tudományszervezés működésére is. Jelentősen átalakult a határon túlra irányuló magyar támogatáspolitika intézményrendszere is. Új tudományos kutatási intézmények is létrejöttek, amelyek célja a magyar nemzetpolitika hatékonyságának a növelése. Itt meg kell említeni a Nemzetpolitikai Kutatóintézetet (2011)[86] és a

[84] Ezekről az adatokról lásd részletesebben: *Új magyar állampolgárság. Változások az egyszerűsített honosítás bevezetése után* (Budapest: KSH 2016), *https://bit.ly/39HLFWu*

[85] A szomszédos államokban élő magyarokról szóló 2001. évi LXII. törvény.

[86] Az NPKI a Nemzetpolitikai Államtitkárság alárendeltségében működik.

Nemzetstratégiai Kutatóintézetet (2012)[87] is. A magyar nemzetpolitika koordinálásának közigazgatási elhelyezése is részben módosult. A 2010 utáni első választási ciklusban a nemzetpolitika a Közigazgatási és Igazságügyi Minisztériumban foglalt helyet, később átkerült a Miniszterelnökségre. Ugyanakkor a Nemzetpolitikai Államtitkárság elejétől kezdve Semjén Zsolt kormányfő-helyettes alá is tartozott. A nemzetpolitikát tehát ő képviseli a kormányon belül. Ide sorolható még a Bethlen Gábor Alap,[88] amely a külföldre irányuló támogatások jelentős részét folyósítja. Az új állampolgársági és nemzetpolitika hatással volt a magyar külügyi igazgatásra is. Az leginkább a szomszédos államokban létrehozott új konzulátusok és konzuli irodák létesítésében nyilvánult meg (például a horvátországi Eszéken).

A nemzetpolitika az elmúlt években hangsúlyos helyet kapott a közigazgatási képzésben is. A Nemzeti Közszolgálati Egyetemen most már évek óta kötelező tantárgy a nemzetpolitikai ismeretek oktatása. Ennek célja a nemzetpolitikai szemléletmód formálása a jövőbeli tisztviselők körében. Ez egyaránt vonatkozik azokra a hallgatókra, akik később a hazai közigazgatásban és akik a nemzetközi vonalon (külügyi igazgatásban) is próbálnak majd elhelyezkedni. A nemzetpolitika előadásra az NKE két (most már egyesített) karán az első évfolyamban kerül sor.

A nemzetpolitika koordinálására a következő szervek jöttek létre – a magyar kormányzaton és közigazgatáson belül a Nemzetpolitikai Tárcaközi Bizottság, 2010 után ismét működni kezdett a Magyar Állandó Értekezlet (MÁÉRT) és új szervként 2011-ben megalakult a Magyar Diaszpóra Tanács. Az utóbbi nem a szomszédos államokban élőkre koncentrál, hanem a világban szétszórtan élő magyarságra.

Nagy hatással volt a módosított nemzetpolitika és az állampolgársági szabályozás a magyar politikai közösség határaira. A választási jogszabályok 2011. évi és 2014. évi változásai ugyanis lehetővé tették a frissen honosított állampolgárok százezreinek a magyar politikai életben való részvételt. Valószínűleg ez volt az a lépés, amely – érthető módon – a legtöbb vitát és feszültséget generálta a magyarországi politikai életben. Most már három olyan országgyűlési választára (2014, 2018, 2022) is sor került, amelyeken a határon túl élő, magyarországi lakcím nélküli magyar állampolgárok is részt vehettek. Az eredmények pedig az mutatták, hogy viszonylag homogének és egyértelműek e választói réteg preferenciái. Ezért nem meglepő, hogy a külhoni szavazás lebonyolításának szabályai az elmúlt években a magyar Alkotmánybíróság elé is odakerültek, ami jól bizonyítja, hogy még mindig élő és fejlődésben lévő témáról van szó.

[87] Önálló költségvetési szerv.

[88] A 2010. évi CCXXXII. törvény hozta létre.

Irodalom

Átol Dorottya – Dombos Tamás – Jovánovics Eszter – M. Tóth Balázs – Pap András László – Udvari Márton: „Közösség tagja elleni erőszak – alternatív kommentár" *Fundamentum* 2013/4.

Balogh Lídia – Dinók Henriett – Pap András László: „A jog által láthatatlan? A gyűlölet-bűncselekmények szabályozási kérdései és gyakorlati problémái" *Fundamentum* 2012/4.

Balogh Lídia – Pap András László: „A homofób és transzfób indíttatású gyűlölet-bűncselekmények előfordulása, valamint a jogi fellépés keretei Magyarországon" in Takács Judit (szerk.): *Homofóbia Magyarországon* (Budapest: L'Harmattan 2011).

Bayer Judit: „Az új médiatörvény sajtószabadságot korlátozó rendelkezései" *Médiakutató* 2011/1. *https://bit.ly/3sMpuFu*

Borza Beáta – Csikós Tímea – Kiss Bernadett – Lápossy Attila – Seres Péter: „A hajléktalan lét" in Hajas Barnabás – Szabó Máté (szerk.): *Pajzsuk a törvény. Rászoruló csoportok az ombudsmani jogvédelemben* (Alapvető Jogok Biztosának Hivatala 2013).

Chronowski Nóra: „Alaptörvény és etnicitás – avagy az alkotmányozás viharaiban részekre szakadt nemzetünk" *Állam- és Jogtudomány* 2015/1.

Danka Anita: „Rossz helyen lenni rossz időben, avagy mit üzennek a gyűlölet-bűncselekmények?" *Föld-rész* 2009/3–4.

Dupre, Catherine: „Dignity, Democracy, Civilisation" *Liverpool Law Review* 2012.

Eriksen, Jens Martin – Frederik Stjernfelt: „Kulturalizmus (kulturális különbözőség és identitás)" *Lettre* 2009/Tél. *https://bit.ly/3sRgL4F*

Gárdos-Orosz Fruzsina – Pap András László: „A gyűlöletbeszéd szabályozása az új Polgári Törvénykönyvben – az alkalmazást meghatározó alkotmányos, jogi és jogpolitikai környezet" *Állam- és Jogtudomány* 2014/2.

Gárdos-Orosz Fruzsina: „Az új polgári jogi gyűlöletbeszéd-szabályozásról" *Fundamentum* 2013/4.

Hanák András: „Sötétség délben: az alkotmányosság alkonya Magyarországon" *Fundamentum* 2013/1.

Hegyi Szabolcs – Simon Éva: Szólásszabadság elleni fegyver lett belőle, TASZ, 2014. február 15. *https://bit.ly/3a8W1ih*

Jones, Jackie: „Human Dignity in the EU Charter of Fundamental Rights and its Interpretation Before the European Court of Justice" *Liverpool Law Review* 2012.

Jovánovics Eszter – Pap András László: „Kollektív bűnösség a XXI. század Magyarországán: magyarellenesség vádja cigányokkal szemben két emblematikus perben" *Fundamentum* 2013/4.

Kállai Ernő: Vélemény a készülő nemzetiségi törvény tervezetéről, 2011, *http://bitly.ws/wEYy*

Koltay András: „A gyűlöletbeszéd korlátozása a magyar jogrendszerben" in Koltay András (szerk.): *A gyűlöletbeszéd szabályozása Magyarországon. Alkotmányos és jogalkalmazói megközelítések, európai kitekintéssel* (Budapest: Complex 2013).

Magicz András: „Re-regulation of National Minority Rights" in Barnabás Hajas – Máté Szabó (szerk.): *Their Shield is the Law. The Ombudsman's Protection for Vulnerable Groups* (Budapest: Office of the Commissioner for Fundamental Rights 2013).

Mahlmann, Matthias: „Human dignity and autonomy in modern constitutional orders" in Michel Rosenfeld – András Sajó (szerk.): *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press 2012)

Majtényi Balázs: „Alaptörvény a nemzet akaratából" *Állam- és Jogtudomány* 2014/1.

Mc Crudden, Christopher: „Human dignity and judicial interpretation of human rights" *European Journal of International Law* 2008/4.

Pap András László: „Személyiségkép és alkotmányos identitás a Nemzeti Együttműködés Rendszerében (II. rész)" *Közjogi Szemle* 2015/1.

Smuk Péter: „Ostrom vagy felújítás alatt: a véleményszabadság új határai" *Közjogi Szemle* 2013/2.

Taguieff, Pierre-André: „The New Cultural Racism in France" *Telos* 1990/83.

Tóth J. Zoltán: „Az önkényuralmi jelképek használata mint a véleménynyilvánítási szabadság korlátja?" *Jogelméleti Szemle* 2013/3.

Uitz, Renata: „Does the Past Restrain Judicial Review? (Reference to History and Traditions in Constitutional Reasoning)" *Acta Juridica Hungarica* 2000/1–2.

2. MAGÁNJOG

SZALAI ÁKOS* – MENYHÁRD ATTILA**

Adaptációs mechanizmusok a jogban

A jog által a társadalmi és gazdasági szereplőkkel szemben támasztott elvárások sajátos viszonyban vannak a társadalom és a gazdaság változásaival, mert egyszerre juttatják érvényre és formálják is ezeket az elvárásokat. A XX. század elejéig a magánjog változásait a természetes, harmonikus adaptáció jellemezte. A változások – még ha olyan mélyrehatók voltak is, mint a feudális tulajdonrendszer lebontása és a modern magántulajdon kialakulása, vagy a gazdasági társaságok és a kereskedelmi jog felépülése – olyan folyamatok eredményei voltak, amelyek jól alkalmazkodtak a társadalmi és gazdasági fejlődés ritmusához és részben ezért illeszkedtek a jogi gondolkodás kereteibe. Amennyiben pedig a keretek korrekciójára volt szükség, akkor azt is meg lehetett úgy rajzolni, hogy a jog logikus rendszere megmaradjon.

A polgári jog jellemző adaptációs metódusa a *bottom-up* fejlődés: a bíróságok az eléjük kerülő jogvitákat eldöntik, a döntések alapján kirajzolódó elvek pedig egy joganyagot határoznak meg, amely – ha a jogalkotó ezt helyesnek látja – írott polgári jogi szabályként is megjelenik. Az ilyen módon alkotott írott normák jellemzően az absztrakció magas fokán kerülnek meghatározásra annak érdekében, hogy kellően rugalmas normaként a korábbiakhoz érdemben, a lényegi pontokban hasonló, de azoktól tényállásában és egyes részletkérdéseiben eltérő esetekben is alkalmazhatók legyenek.

A szabályalkotásnak a fordított *up-to-bottom* iránya akkor kerül előtérbe, amikor a jogalkotó a fennálló jogot akarja korrigálni. Erre többnyire vagy azért kerül sor, mert a jogalkotó a bírói gyakorlatot akarja felülírni, vagy pedig azért, mert a bírói gyakorlat alulról jövő, társadalmilag és gazdaságilag beágyazott válaszainak a kialakulásához időre van szükség, és az addig tartó bizonytalanságban a jogalkotó nagyobb kockázatot lát, mint a közvetlen beavatkozás hátrányos hatásaiban. Ezek a hátrányos hatások többnyire a társadalmi értékelés és igény szempontjából rosszul körülírt alkalmazási körben, bizonytalanságot eredményező szabályozási hézagokban és a jog rendszerének – szintén bizonytalanságot eredményező – töréseiben jelentkeznek.

Az alábbiakban azt vizsgáljuk meg, hogy a két megközelítés közötti választás milyen elvek mentén, továbbá milyen mechanizmusok és jogpolitikai törekvések szerint jelenik meg a szerződési jogban.

* PPKE Jog- és Államtudományi Kar; Budapesti Corvinus Egyetem, egyetemi docens.

** TK Jogtudományi Intézet, külső kutató; ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, egyetemi tanár.

1. A szerződések mint kockázattelepítő eszközök

A szerződési jog a másik fél ígéretébe vetett bizalmat védi. Ez a bizalom megfelel annak az erkölcsi normának, hogy az ígéreteket teljesíteni kell. A szerződések ugyanakkor társadalmi kapcsolatok, és nyilvánvalónak tűnik, hogy ha a társadalmi és gazdasági körülmények változnak, a szerződést is hozzá kell igazítani ezekhez a változásokhoz. Ez a követelmény összeegyeztethetetlennek tűnik a szerződések kötőerejének elvével. A szerződéskötés, az információgyűjtés magas költségei miatt a szerződések soha nem teljesek: soha nem képesek a jövőbeni előre nem látható változások kockázatainak teljes, tökéletes elosztására. Így a társadalmi és gazdasági változások szükségessé teszik a szerződések jogszabályi vagy bírósági kiigazítását, bár az ilyen beavatkozást a felek magánautonómiájába való beavatkozás miatt gyakran tekintjük nemkívánatosnak.

A gazdaságok stabil működése, az idioszinkratikus (csak az adott szerződéses kapcsolatban megtérülő) beruházások nehezen képzelhetők el hosszútávú szerződések nélkül. Ezen hosszútávú gazdasági kapcsolatok esetén azonban könnyen előállhat olyan helyzet, amellyel a felek a szerződéskötéskor nem számoltak. Ilyenkor a szerződés eredeti teljesítése valamelyik félnek nagy veszteséget okozna – sokszor olyan nagyot, amelyet a felek is (és a jog, a társadalmi értékelés is) úgy tekintenek, mint amely már túl van a szerződéskötéskor valóban felvállalt kockázaton.

A körülmények változásának lehetősége kockázatokat rejt magában, a szerződések pedig kockázatelosztó mechanizmusok. Egy tökéletes világban a szerződések tökéletesek lennének, azaz a felek a szerződési feltételek megtárgyalása során figyelembe vennék az összes jövőbeli lehetőséget, továbbá megtárgyalnák és elosztanák ezeket a kockázatokat. Az ilyen szerződés lenne teljes szerződés. Azonban, még ha elméletileg lehetséges is lenne egy teljes szerződés megkötése, túl magasak lennének a meglehetősen alacsony valószínűségű kockázatok előrejelzésének, tárgyalásának és elosztásának költségei. A társadalmi jólét szempontjából olykor jobb az alacsony valószínűségű kockázatok elosztását a szerződéskötés szakaszában elkerülni, és a jog által biztosított utólagos kockázatelosztási mechanizmusokra – a bíróságokra és a jogalkotóra – hagyni az esetleg felmerülő problémák megoldását.

Mivel a szerződések szükségszerűen hiányosak, a magánjog feladata, hogy megoldásokat kínáljon a kockázatok újraelosztására, ha az előre nem látható és kiszámíthatatlan körülmények a kötelezett számára sokkal nehezebbé teszik a teljesítést, mint amire a szerződés megkötésekor számított. Ezt támasztja alá az a gondolat is, hogy a szerződéses kapcsolatokban elő kell mozdítani a társadalmi igazságosságot. A hiányos szerződések hézagai kitölthetők hallgatólagos kikötésekkel vagy olyan generálklauzulák konkretizálásával, mint a jóhiszeműség és tisztesség követelménye. Ezekből a felek szerződéses jogviszonyának a tartalmaként jogok és kötelezettségek vezethetők le (kiegészítő szerződésértelmezés).

Mind az általános magánjogi szabályok és doktrínák – mint például a *hardship*, a lehetetlenülés, a *frustration of purpose*, *Wegfall der Geschäftsgrundlage*, *imprévision* vagy a *clausula rebus sic stantibus* –, mind a szerződésekre vonatkozó speciális szabályok foglalkozhatnak ilyen esetekkel. A jogalkotó ad hoc jogalkotással is beavatkozhat, ha a körülmények megváltozása a szerződések széles körét érinti és a társadalmi problémaként jelentkezik.

Az ilyen irányba mutató doktrínák a bíróságok által adott érvelések építőkövei. Az ítélet valójában az adott esetben releváns, egymásra ható értékek mérlegelésének eredménye. Ami a szerződések kötelező erejét illeti, a felek autonómiája, önmagukért való felelőssége, a csere külső fél által megállapított (objektív) értéke és a másik fél ígéretébe vetett bizalom jelentik azokat a releváns értékeket, amelyek a tényállástól függően eltérő erősségűek lehetnek. A magánjog rugalmas rendszerében a bíróságnak a szerződés kötelező erejéről szóló ítélete ezeknek a releváns értékeknek az adott körülmények közötti erősségük szerint való összemérésének az eredménye. Vagyis minél inkább volt tájékozott és kényszermentes a beleegyezés, annál kevésbé releváns a csere külső fél által megállapított (objektív) értéke. Az előre nem látható körülményekre vonatkozó információk hiánya azonban aláásható a cserének eredetileg tulajdonított értéket és ez a társadalmi értékelés szerint is megnyitja a szerződés korrekciójának a szükségességét.

2. Utólagos kockázattelepítés bírósági úton: a szerződési jog doktrinális és szabályozási keretei

2.1. Kiegészítő szerződésértelmezés

A jogrendszerek az olyan doktrínák és szabályok széles skáláját mutatják fel, amelyek a felek számára a szerződés megkötésekor előre nem látható körülmények kockázatának az újraelosztásával foglalkoznak. A doktrínák összetettsége két sajátosságból fakad. Egyrészt ezeket a hatásokat különböző, akár speciális, akár általános megoldások kezelhetik, amelyeknek különböző előfeltételei és különböző következményei vannak. Ilyen következmény lehet a szerződés megszűnése (lehetetlenülés, egyoldalú megszüntetési jog gyakorlása), bírósági szerződésmódosítás (*hardship, clausula rebus sic stantibus*) vagy a szerződésszegésért való felelősség alóli mentesülés. Másrészt nem a körülmények megváltozásának kérdésével foglalkozó szabályok és doktrínák is fontos szerepet játszhatnak ezen esetek kezelésében. Ilyen alapvető például *implied term* feltételezése vagy az ezzel funkcionálisan ekvivalens kiegészítő szerződésértelmezés (*ergänzende Vertagsauslagung*).

Ezek a megoldások azt a célt szolgálják, hogy a szerződés megfeleljen a társadalom általános értékeinek és követelményeinek. A vonatkozó doktrínák bármelyike által implikált feltételek a szerződések alapjaihoz tartoznak, és többnyire

olyan tények meglétére vagy nem meglétére vonatkoznak, amelyek annyira nyilvánvalónak feltételezhetők, és amelyek meghiúsulása olyan csekély valószínűséggel fordul elő, hogy a felek nem tartották érdemesnek kifejezetten kikötni őket. A legjellemzőbb ilyen feltételezések közé tartozik, hogy a szerződés tárgya létezik, a fél képes személyes szolgáltatást nyújtani, vagy hogy a szerződés célja elérhető, ami a másik fél számára is nyilvánvaló volt (ezért lehet hallgatólagos) és hasonlók.

Ami a jóhiszeműség és tisztesség általános kikötésének alkalmazásán keresztül történő kiegészítést illeti, a második világháború előtt a hagyományos magyar magánjog jogi doktrínái a német mintát követték.[1] A jóhiszeműség és tisztesség követelménye a német *Treu und Glauben* tartalma és funkciója mentén[2] a magyar magánjog részét képezi. Mivel a magyar Ptk. 1:3. §-ában a bevezető rendelkezések között kifejezetten generálklauzulaként került megfogalmazásra, valamennyi magánjogi jogviszony, így a szerződések szerves tartalmát képezi. A szerződő feleket akkor is terheli ez a kötelezettség, ha ezt soha nem kötötték ki vagy nem tárgyalták meg. Az generálklauzulákat a bíróságoknak a releváns társadalmi értékek megvalósítása érdekében esetről esetre, a konkrét tényállás figyelembevételével kell konkretizálniuk. Vagyis a bíróságok a jóhiszeműség és tisztesség követelményéből konkrét jogokat és kötelezettségeket vezethetnek le a szerződő felek viszonyában, még akkor is, ha azok soha nem tárgyaltak meg és nem írtak elő ilyen jogokat és kötelezettségeket. Ez a hatályos magyar magánjogra is érvényes, bár a mai magyar bírósági gyakorlatban nem tükröződik. Ez illeszkedik abba az általános tendenciába, hogy – más európai jogrendszerekkel szemben – a magyar bíróságok vonakodnak generálklauzulákat alkalmazni. Ennek a hozzáállásnak az oka nem teljesen világos. Lehet, hogy generálklauzulák tartalmát túl homályosnak érzik, a szocialista időszakból rossz tapasztalatok is maradhattak az ilyen szabályok közvetlen politikai célokra történő alkalmazásáról, és a felek is gyakran hivatkoznak ezekre végső menedékként, ezért a bíróságok óvatossággal fogadják el ezeket az érveket. További ok lehet, hogy a bírák nagy része azzal a hozzáállással szocializálódott, hogy az ő szerepük a „törvény szolgája" lenni, ahol a „törvény" alatt a jogalkotó utasítását értik. Egyébként a magyar magánjog rendszere nyitott lenne arra, hogy a szerződés értelmezésén keresztül generálklauzulából vezessen le a felek közötti viszonyban érvényesülő jogokat és kötelezettségeket. Ezzel a lehetőséggel a bíróságok élhetnek, ha az eset körülményei alapján azt igazságosnak és észszerűnek tartják, illetőleg, ha az egyébként irányadó szabályok alkalmazása nem vezet társadalmilag kielégítő eredményre.

[1] Kelemen László: *A jóhiszeműség és tisztesség a magánjogban* (Szeged: Ablaka György Nyomdája 1937) 88.

[2] Földi András: *A jóhiszeműség és tisztesség elve* (Budapest: ELTE ÁJK 2001) 105.

2.2. Lehetetlenülés

A szerződés megkötése után a körülmények megváltozhatnak, és ezek a változások a szerződés kikényszeríthetetlenségét eredményezhetik. Ha a teljesítés a szerződés megkötése után a körülmények megváltozása következtében lehetetlenné válik, az a szerződés megszűnését eredményezi, illetőleg a természetbeni teljesítési kötelezettséget kártérítési kötelezettséggé alakítja át. A magyar szerződési jog a lehetetlenné válást a szerződésszegés egyik formájaként kezeli. Ebből következik, hogy ha a kötelezett felelős a lehetetlenné válásért, akkor a szerződésszegésért való felelősség szabályai szerint lehet köteles kártérítésre. A szerződés teljesítése lehetetlenné válhat fizikai körülmények miatt (pl. a szerződés tárgya megsemmisült) vagy azért, mert a szerződés elvesztette célját. Ez a helyzet például akkor, amikor a szindikátusi szerződés lehetetlenül, mert a bíróság a társaság bejegyzése iránti kérelmet elutasította.[3] A bérleti szerződés céljának a meghiúsulására és lehetetlenülés miatt megszűnésére vezet, ha a bérlő azt egy iparterület létesítése céljából kötötte, de végül az iparterület olyan okból nem jött létre, amelyért egyik fél sem felelős.[4] A szerződés akkor is megszűnik lehetetlenülés miatt, ha a szerződés teljesítése olyan nehézséget jelentene a kötelezett számára, hogy annak teljesítése nem várható el.[5] Ilyen eset például az, ha a felek lakást cseréltek, de egyikük a szerződés megkötése után megbetegedett, és a gyógykezelés csak az eredeti lakóhelyén érhető el számára.[6] Lehetetlenülés a jogi környezet megváltozása miatt is bekövetkezhet. Ez az eset áll fenn akkor, ha a szerződés megkötésekor még jogszerű szolgáltatásra vállalt kötelezettség a szerződés megkötése utáni jogszabályi változások folytán jogellenessé válik.[7] A kiegészítő szerződésértelmezés vagy az *implied terms* feltételezése azt is jelenti, hogy a szerződésben megállapított jogok és kötelezettségek bizonyos feltételektől (céltól) függenek, még akkor is, ha azokat a felek nem rögzítették. Ha a szerződésnek ez az alapja megszűnt, a szerződés kikényszeríthetősége megszűnik. Ez a megállapítás a magyar magánjogban is érvényesül.

Úgy tűnik tehát, hogy a magyar szerződési jogban a lehetetlenülés megfelelő eszközt biztosít széles körű társadalmi hatások (akár a COVID–19, háborús vagy egyéb válságkövetkezmények) szerződéses jogviszonyokra gyakorolt hatásainak kezelésére. A törvényi korlátozások közvetlen következményei tekintetében a jogi lehetetlenülés, míg a társadalmi magatartás változásainak következményei tekintetében a cél meghiúsulása miatti lehetetlenség adhat választ. A COVID–19 világjárványra adott jogalkotói lépések kockázatának a megosztása tekintetében

[3] EBH 2006. 1428.

[4] BH 2007. 370.

[5] BH 1986. 489.

[6] BH 1985. 101.

[7] BH 2002. 235.

az a kérdés, hogy a felek által kikötött jogok és kötelezettségek teljesítése függ-e vagy sem az ilyen korlátozások vagy nehézségek hiányától. A válasz nem a magánjog belső logikájából adódik. Ez a bíróság által eldöntendő jogpolitikai kérdés, és a kereskedelmi és a nem kereskedelmi szerződések esetében eltérő megközelítést igényelhet.

Ez a különválasztás a piacgazdaság és a jóléti állam azon igényeit és követelményeit tükrözi, hogy a „vállalkozások közötti" ügyletekre más szabályokat, normákat és értékeket kell alkalmazni, mint a „vállalkozások és fogyasztók közötti" ügyletekre. Ez nem függ attól, hogy a kodifikált jogrendszerekben létezik-e kereskedelmi jogi kódex. Ez a magyar szerződési jogra is igaz lehet. Álláspontunk szerint a cél meghiúsulása miatti lehetetlenség megállapításának a kereskedelmi kapcsolatokban sokkal szigorúbb követelmények alá kell esnie, mint a nem kereskedelmi kapcsolatokban. Ezt a nézetet támasztja alá a bíróságok által a nemzetközi kereskedelmi jogvitákban követett megközelítés. Ha a teljesítés jogszabályi vagy közigazgatási korlátozásokba ütközött, és jogellenesség miatt vált lehetetlenné, akkor a kereskedelmi és nem kereskedelmi ügyletekben az eredmény közötti különbségek sokkal kevésbé indokoltak.

A lehetetlenülés fontos sajátossága, és egyben korlátja is, hogy „fekete vagy fehér" választ ad a szerződés kötelező erejét illetően: a szerződés vagy kötelező marad, vagy nem. Nem biztosít játékteret az állam számára, hogy a felek jogainak és kötelezettségeinek átalakításával avatkozzon be az ügyletekbe. Ez abban az értelemben nagyon jól illeszkedik a piaci paradigmához, hogy nem ad új szerződést a feleknek, hanem rájuk bízza, hogy eldöntsék, újra akarják-e tárgyalni a szerződéses viszonyt vagy sem. Ez azonban jelentős társadalmi költséget jelenthet, ha a szerződés felmondása harmadik felek helyzetét érinti, vagy ha az újratárgyalás túlságosan magas tranzakciós költségekkel jár, ami nem optimális megoldás. Ez különösen a hosszú távú szerződések esetében van így, mivel a felek hosszabb távon számítható megtérüléssel fektetnek be a teljesítménybe. Ezért egy hosszú távú kapcsolat megszüntetése magas költségekkel járna. Ez nemcsak kevésbé hatékony, hanem igazságtalan is lehet.

2.3. Clausula rebus sic stantibus

A hosszú távú szerződéses kapcsolatokban a felek különösen ki vannak téve a körülmények változásaiból eredő kockázatoknak. A tranzakciós költségek csökkenthetők a szerződések megváltozott körülményekhez való hozzáigazításával, a jogok és kötelezettségek eredeti egyensúlyának megtartása mellett, valamint a társadalmi értékeknek való megfeleléssel, ahelyett, hogy a jog a lehetetlenülés doktrínájával megszüntetné a felek közötti társadalmi-gazdasági kapcsolatot. A szerződésnek a megváltozott körülményekhez bírósági módosítással történő hozzáigazítása a *clausula rebus sic stantibus*-nak, amely generálklauzulák, különösen a jóhiszeműség és tisztesség követelményének, vagy a magánjog külön-

böző absztrakciós szintjein lévő speciális szabályoknak az alkalmazásával történik. A szerződés módosítása hosszú távú kapcsolatokban észszerű. Az ilyen szerződésekben nagy a valószínűsége annak, hogy olyan kockázatok merülnek fel, amelyeket a felek a magas költségek miatt nem allokálnak. A lehetetlenülés a szerződést kikényszeríthetetlenné teszi. Ezért a feleknek újra kell tárgyalniuk a szerződésüket, ha fenn akarják tartani a jogviszonyukat. Ezzel szemben a *clausula rebus sic stantibus* és a *hardship* doktrínák megnyitják az utat a szerződés felülvizsgálatához. Ugyanakkor ennek következtében az egyik fél olyan szerződésben találhatja magát, amelyet talán soha nem is kötött volna meg.

Ami a hosszú távú szerződéseket illeti, a magyar Ptk. külön szabályt ír elő a bírósági szerződésmódosításra. Bármelyik fél a szerződés bírósági módosítását kérheti, ha a felek közötti tartós jogviszonyban a szerződés megkötését követően előállott körülmény következtében a szerződés változatlan feltételek melletti teljesítése lényeges jogi érdekét sértené, és a körülmények megváltozásának lehetősége a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előrelátható; a körülmények megváltozását nem ő idézte elő; és a körülmények változása nem tartozik rendes üzleti kockázata körébe [Ptk. 6:192. § (1)]. Erős érvek szólnak amellett, hogy a bíróság nem teljesen szabad a szerződés módosításának kialakításában, hanem csak a Ptk. diszpozitív szabályainak alkalmazásával módosíthatja a szerződést.

A szerződéseket a jogalkotó is módosíthatja, bár a magánjogi jogviszonyba való ilyen beavatkozás kivételes; a társadalmi és gazdasági körülmények változása ugyanakkor legitimálhatja az ilyen beavatkozást.[8]

2.4. A szerződésszegés szabályainak alkalmazása

A Ptk. szabályai, hasonlóan a különböző jogegységesítési termékek megoldásaihoz, a szerződésszegésért való felelősség alól akkor engedik a felet mentesülni, ha az bizonyítani tudja, hogy a szerződésszegés az ellenőrzési körén kívül álló (elháríthatatlan) okból következett be. Az ellenőrzési kör (*beyond control*) teljes mértékben nyitott, a bíróság általi kockázattelepítésre alkalmas fogalom. A szerződésszegésért való felelősség alóli mentesülés körében tehát a bíróság a szerződés megkötésekor a felek által előre nem látott kockázatokat is allokálhatja.

3. Utólagos kockázattelepítés jogalkotással

A teljes gazdaságot érintő válságok esetében ezen bírósági út mellett gyakran megjelenik a törvényi, rendeleti út is: a kormányzat kezdeményezésére ilyen eszközökkel írják felül az eredeti szerződéseket, módosítják a felek jogait, kötelességeit – más megfogalmazás szerint: ezek révén osztják el a veszteségeket köztük.

[8] 32/1991. (VI. 6.) AB határozat.

A jelen elemzés tárgya az, hogy mikor kerül erre sor, illetve mikor marad a helyzet kezelése a klasszikus szerződési jogra (és a bíróságokra).

A magyar gazdaságot is több jelentős sokk érte az elmúlt évtizedekben. A teljesség igénye nélkül:

- a rendszerváltás nyomán a jelentős gazdasági visszaesés, az ezzel járó jövedelemcsökkenés, illetve az ehhez társuló infláció jelentett jelentős sokkot; különösen élesen érintette ez az 1980-as évek második felében megkötött szerződéseket;
- a 2008-as gazdasági válságot követően a forint jelentős árfolyamesése különösen nagy problémát okozott a lakossági, önkormányzati (és vállalati) hitelek visszafizetésekor, amelyek jó része frank- és euróalapú volt (a külföldi devizában volt meghatározva a hitelösszeg);
- a COVID–19 járvány miatti lezárások a gazdasági élet jelentős részét bénították meg – szintén jelentős jövedelemcsökkenést okozva az adósoknak, de például az üzletek bérlőinek is.

Ezeket a helyzeteket meglehetősen eltérő módon kezelte a jogrendszer. Voltak problémák, amelyeket kormányzati beavatkozással próbáltak rendezni, míg másokat a „rendes" bírósági útra hagytak. Szintén a teljesség igénye nélkül:

- A rendszerváltás előtt nagyon alacsony kamaton felvett lakásvásárlási hitelek esetén a kormányzat szabályt alkotott: megengedték a bankoknak a szerződésben szabott fix kamatok emelését, azzal, hogy a lakosság számára egyösszegű előtörlesztést tettek lehetővé. Ezzel szemben a szintén több évre kötött biztosítási szerződések kapcsán nem született reguláció – azt a bíróságoknak kellett rendezni.
- A 2000-es évtized végén, a 2010-es évek elején a devizahitelek egy részét a reguláció útján rendezték – például a lakosság által felvett lakáshitlek esetén lehetővé tették azt, hogy a tartozás harmadának visszafizetése mellett az adós szabaduljon, míg a tartozás másik harmadát a költségvetés vállalta magára. (A hitelező bankoknak a fennmaradó harmad jelentett veszteséget.) Más hitelfajták esetén (például a gépjárműhitelek kapcsán) nem született ilyen szabályozás.
- A COVID–19 kapcsán szintén a lakossági hitelekről lett kormányzati szabályozás visszafizetési moratórium formájában (melynek választásáról az adósok dönthettek). Más hitelekről ekkor sem született rendeleti, törvényi szabályozás.
- A bérleti díjak (önkormányzatoktól bérelt vendéglátásra szolgáló területek) kapcsán ismét egy kört szabályozott a kormányzat. A többi bérlet problémáját a szerződési jog által szabott keretek között kellett megoldaniuk a bérlőknek, bérbeadóknak, a bíróságoknak.

Írásunkban ezt a sokszínűséget vizsgáljuk. Azt a (pozitív) közgazdasági kérdést tesszük fel, hogy milyen eltérések vannak a kétféle megoldás, a törvényi-rendeleti szabályozás és a bírói joggyakorlatban megszülető válaszok között: találunk-e olyan okokat, amelyek magyarázatul szolgálhatnak az eltérő kezelésre.

4. Modell

Mostani elemzésünk szempontjából természetes kiindulópontnak tűnik a standardok és a tételes előírások megkülönböztetése. A joggazdaságtani irodalomban az ún. standardok (*standards*) olyan szabályozási formát jelentenek, amely nagyobb teret adnak a bírók döntéseinek. Például a jog generálklauzulákat tartalmaz, és a joggyakorlat pontosítja, alkalmazza azokat az adott esetre. Ezzel szemben az ún. tételes előírások (*rules*) sokkal pontosabban meghatározott, a bírói mérlegelésnek kevesebb teret engedő jogi alakzatokat jelölnek. Ennek az ellentétpárnak a klaszszikus joggazdaságtani[9] elemzése arra a feltevésre épül, hogy a standardok esetén a joggyakorlatban pontos szabályokig (például precedensek révén) nem érünk el; a joggyakorlatban inkább csak bizonyítási problémák jelennek meg. Tételes előírások esetén ezért – mivel a bírók mérlegelésének kisebb az esélye – kiszámíthatóbb is a döntés. Ugyanakkor ezen kiszámíthatóság ára az, hogy sok esetben a döntés kevésbé illeszkedik a konkrét jogeset körülményeihez.

A standardok és a tételes előírások viszonyát elemző irodalom tipikusan azt a kérdést teszi fel, hogy a jogszabályok mennyire legyenek pontosak és mennyiben tartalmazzanak *generálklauzulákat*, amelyek nagyobb mozgásteret hagynak a joggyakorlatnak. Ez az irodalom azonban a mi mostani kérdésünk megválaszolására csak részben alkalmas. A kérdés most ugyanis nem az, hogy egy szabály mennyire legyen pontos. Nem is az, hogy milyen kérdéseket rendezzen tételes szabály és mely kérdésekben legyen – gyakran a tételes előírás mellett – generálklauzula is. Ugyanis az általunk vizsgált területen generálklauzulák, illetve nyitott szabályok (mint láttuk) eleve léteznek.

Ezen nyitott szabályok – standardok – esetén a bíróságokra várt és vár a feladat, hogy meghatározzák, miként kell értelmezni ezeket a feltételeket. A bíróságnak, a joggyakorlatnak kellett – és kell ma is – meghatározni, hogy mit jelent adott helyzetben az, hogy mi „előrelátható", mi a „jogos érdek", vagy mi tartozik az „üzleti kockázat" körébe. Ezek fennállása esetén ugyanis a bíróság mérlegelheti, hogy miképpen módosítja a konkrét szerződés tartalmát – úgy, hogy amiatt a másik fél jogos érdekét se sérüljön. Amikor azonban a joggyakorlatban kialakulnak a generálklauzula alkalmazásának, értelmezésének szempontjai, akkor

[9] A szakirodalom áttekintéséért lásd például Barbara Luppi – Francesco Parisi: „Rules versus Standards" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011) 43–53.

esetcsoportok képződnek. Az egyes döntésekben ilyen módon megfogalmazott tételek a nyitott norma konkretizálásaként valójában jogi normaként működnek: az adott tényálláshoz minden esetben ugyanaz a jogi következmény fog kapcsolódni. Ebből adódóan a generálklauzula egyrészt a jogi szabályozás részévé tesz nem jogi normákat, másrészt normaként meg nem fogalmazódott értékrendet tesz magatartás szabályokra alkalmazandóvá, harmadrészt pedig a jogalkalmazót kvázi jogalkotói szerepkörrel ruházza fel, amely a generálklauzula konkretizálása során kialakuló elvekben és tételekben manifesztálódik. Ez a folyamat valójában jogalkalmazói jogalkotás, amelynek keretében a tipikus tényállásokban hozott azonos döntések ismétlődő jellege állandósítja az esetkörök mentén kialakuló elveket. Ezeknek az esetcsoportoknak a képződése jelenti azt a tartósságot és ismétlődő jellegét, amely a jogalkalmazói döntésekben formálódó elveket általános jogi érvénnyel ruházza fel.[10] Az esetcsoportokkal így pontos, tételes szabályok jönnek létre. Ugyanilyen módon működnek a bírói mérlegelésre végletesen nyitott olyan rendelkezések, mint például a lehetetlenülés. Vagyis a generálklauzula, és a hasonlóan nyitott normák alapján is kialakul egy pontosabb tételes szabály, amit a bírói gyakorlat alkot meg.

A mi kérdésünk ezért az, hogy mely esetekben helyesebb, ha ezen tételes szabályokat – generálklauzula vagy hasonló, nyitott norma alkalmazása kapcsán – a bíróság alkotja meg, és melyek azok az esetek, amelyekben helyesebb, ha ezen előírások megfogalmazása kikerül a bíróság kezéből, és például pontosabb törvények, rendeletek révén a bíróság helyett a kormányzat, a politika alkotja meg őket.

Előre kell bocsátani, hogy helyhiány miatt elemzésünk, modellünk kicsit féloldalas lesz. Kiindulópontunk az, hogy amikor törvényi, rendeleti úton születnek szabályok, akkor politikai döntésekkel állunk szemben. Ezek motivációit a politikatudomány, a közgazdaságtanon belül pedig a közösségi döntések elmélete (*public choice*) modelljeinek segítségével próbálhatjuk megérteni.[11] Mostani elemzésünk ennek bemutatására nem törekszik – azt ismertnek tételezzük fel. A hangsúly inkább azon lesz, hogy a bírói jogalkotás – egy magyarhoz hasonló jogrendszerben – mennyiben tér el ettől.

5. A jogbizonytalanság csökkentése

Az is visszafogja a beruházási aktivitást, a kockázatvállalást, amennyiben kiszámíthatatlanok a jogszabályok, kiszámíthatatlanok a bírósági ítéletek.[12] Vi-

[10] Vö. Peschka Vilmos: *Appendix: A jog sajátosságához* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó – MTA Állam- és Jogtudományi Intézet 1992) 25.

[11] Ilyen modellek áttekintéséért magyarul lásd David B. Johnson: *A közösségi döntések elmélete* (Budapest: Osiris 1999).

[12] Különösen erősen hangsúlyozza ezt az összefüggést a joggazdaságtan költség-haszon alapú döntéseket preferáló főáramú iskolájával szemben kritikus ún. osztrák iskola. Friedrich August von Hayek pél-

szonylag nyilvánvaló ez a hatás kockázatkerülő döntéshozók esetén, de ismerünk modelleket, amelyek kockázatsemleges döntéshozók kapcsán is kimutatják ezt a hatást.[13] Azonban ezen beruházási döntések tipikusan egyoldalúak: a beruházó dönt arról, hogy adott körülmények között elindítja-e a beruházást, illetve, hogy milyen volumenű legyen az stb.

Mostani kérdésünk azonban inkább az, hogy *két fél kooperációjára* hogyan hat a jogbizonytalanság. Ennek elemzésére a legjobb kiindulópont a tranzakciós költségek Oliver E. Williamson által megalkotott – Ian R. MacNeil szerződési modelljére[14] (is) építő – leírása.[15] Ő *korlátozott racionalitás*nak nevezi azt a helyzetet, amikor a tranzakcióban részt vevő felek nem láthatják pontosan előre az összes lehetséges világállapotot, amely a kapcsolatuk (szerződésük) léte alatt előállhat. Éppen ezért azt sem tudják egyértelmű és mindkettőjük számára kielégítő módon meghatározni, hogy egy-egy lehetséges helyzetben melyik félnek mi legyen a teendője, kit milyen kötelezettségek terheljenek.

A most elemzett helyzetekben épp ilyen probléma jelentkezett: a két fél szerződést kötött, de (1)olyan előre nem látott helyzet állt elő, amikor (2)a felek számára nem tiszta, hogy milyen jogaik és köteleségeik vannak, mi a teendőjük, ezért (3)a bíróságoknak (vagy, ha törvény vagy rendelet születik, akkor annak) kell meghatározni a felek jogait és kötelességeit az új helyzetben.

Kiszámíthatóság: a szabály megszületésének ideje. A szakirodalom általában azt hangsúlyozza, hogy tételes előírások esetén kisebb a jogbizonytalanság.[16] A mi modellünk azonban azt teszi fel, hogy mindkét esetben – akkor is, ha

dául kifejezetten a bírósági döntések koherenciájába, a kiszámíthatóság megteremtésében látja az egyetlen közgazdasági szempontból is fontos célt. Kiemeli például, hogy még azok a változások is, amelyek egyébként hatékony irányba terelik a joggyakorlatot, megváltoztatják a szabályokat, és ezzel nehezítik a kooperációt. Ezek is mindig bizonytalanságot, jogi kockázatot okoznak. Lásd Friedrich A. v. Hayek: *Law, Legislation and Liberty* (University of Chicago Press Economics Books 1978); Todd J. Zywicki. – Edward P. Stringham: „Common Law and Economic Efficieny" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011) 124. A közösségi döntések iskolájának egyik legnagyobb alakja, James M. Buchanan szerint pedig a közgazdasági értelemben vett hatékony helyzet alapvetően a kiszámítható jogrendszerben kialakuló kooperációk melléktermékeként alakul ki. Lásd James M. Buchanan: „Social Choice, Democracy, and Free Markets" *Journal of Political Economy* 62 (1954). 114–123.

[13] Az ilyen kockázatok elemzésének talán legismertebb modellje az ún. szabályozáson keresztüli kisajátítás modellje. Lásd például Robert Cooter – Thomas Ulen: *Jog és közgazdaságtan* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2004) 192–196; Steven Shavell: *Foundations of Economic Analysis of Law* (Belknapp 2004) 134–136.

[14] Ian R. MacNeil: „The Many Futures of Contract" *Southern California Law Review* 47 (1974). 691–816; Ian R. MacNeil: „Contracts: Adjustment of Long-Term Economic Relations under Classical, Neoclassical, and Relational Contract Law" *Northwestern Law Review* 72 (1978). 854–906.

[15] Oliver E. Williamson: „A tranzakciós költségek gazdaságtana: a szerződéses kapcsolatok irányitása„ *Kormányzás, Közpénzügyek, Szabályozás* II (2007). 235–255.

[16] Louis Kaplow: „Rules Versus Standards: An Economic Analysis" *Duke Law Journal* 42 (1992–1993). 577; Luppi – Parisi (9. lj.) 43 –44.

rendelet, törvény születik és akkor is, ha bírói jogfejlesztés történik – tételes előírás jön létre, vagyis mindkét esetben csökken a bizonytalanság. Nem mindegy azonban, hogy mikor, mennyi ideig marad fenn a nagyobb jogbizonytalanság. Törvényi-rendeleti szabályozás esetén kormányzati, politikai törvényi döntés írja elő a teendőket; ha jogszabály nem születik, akkor a pontos jogi válaszra, előírásra, tesztre várni kell addig, amíg a bírói joggyakorlat azt ki nem alakítja.

A két esetben a tételes szabály kialakítása során eltérő költségek merülnek fel. A jogszabályalkotás politikai költségeket hoz magával – akkor lehet ez különösen magas, akkor követelhet a jogszabály megalkotása különösen hosszú időt, ha az adott szabálynak sok másik szabály közé kell illeszkednie.[17] Hasonlóképp emeli a jogszabályalkotás költségét és időigényét az, ha a szabályt kevésbé specializált szervezet, bíróság fogja alkalmazni, mert ekkor pontosabban kell azt megfogalmazni.[18]

A bírói jogfejlesztés gyorsaságát és költségét erőteljesen befolyásolja az, hogy az adott jogrendszerben milyen korábbi bírósági döntések kötik az újabbakat. Elég ehhez egyetlen precedens, a felsőbíróság egyetlen döntése, vagy pedig „állandó joggyakorlat" kell.[19] Utóbbi kialakulása nyilvánvalóan több időt követel.[20] Ugyanakkor az egydöntéses precedensek esetén sem elképzelhetetlen, hogy egy későbbi döntéssel új, a korábbitól eltérő precedens jön létre: a korábbi megdől. Itt is fontos lehet ezért, hogy kellően erős-e az adott precedens: kisebb esély van a precedens elvetésére, ha azt szélesebb körben alkalmazzák.[21] Vagyis egydöntéses precedensek esetében is erősíti a szabályt az „állandó joggyakorlat".

A szabály tartóssága. Jogi kockázatot nem csak a bizonytalan tartalmú (adott esetben *ex ante* nem egyértelmű) jogi norma jelent, hanem a szabályok megvál-

[17] Ennek klasszikus elemzését lásd Isaac Ehrlich – Richard A. Posner: „An Economic Analysis of Legal Rulemaking" *The Journal of Legal Studies* 3 (1) (1974). 257–286.

[18] Vincy Fon – Francesco Parisi: „On the optimal specificity of legal rules" *Journal of Institutional Economics* 3 (2) (2007). 147–164; Luppi – Parisi (9. lj.) 49.

[19] Érdemes kiemelni 2020. április 1-jétől megjelent a magyar rendszerben a félprecedensrendszer, amelyben ez a bírói jogfejlesztés felgyorsulhat. Ennek lényege, hogy nem kell megvárni sok azonos megállapításra jutó bírósági döntést, hanem amennyiben az első ügy a Kúriáig jut, és ott döntés születik, az az alsóbb bíróságokat (tipikus esetben) már köti.

[20] Lásd például Vincy Fon – Francesco Parisi – Ben B. Depoorter: „Litigation, Judicial Path Dependence, and Legal Change" *European Journal of Law and Economics* 20 (2005). 43–56; Jef De Mot: „Bias in the Common Law" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011) 138.

[21] Már Landes és Posner a legelső modellek egyikében is kiemeli, hogy tipikusan nemcsak a precedenskövetés, vagy a precedens elvetése a kérdés, még az angolszász *common law*ban sem. Egy precedenst nemcsak elfogadni vagy felülírni lehet, hanem – azon keresztül, hogy alkalmazzuk – erősíteni is és gyengíteni is. A precedenstől való eltérés nem jelenti egyben a precedens végét is. William M. Landes – Richard A. Posner: „Adjudication as a Private Good" *Journal of Legal Studies* 8 (2) (1979). 235–284.

toztatásának lehetősége is. A kétféle szabálynak (a törvényi-rendeleti úton megszülető és a bírói joggyakorlatban kikristályosodó szabályoknak) nemcsak a születési módja és ideje más, hanem a várható élettartamuk is eltérő.

A kormányzat által alkotott szabályok addig maradnak érvényben, amíg ugyanilyen törvényi, rendeleti úton felül nem írják azokat; bírósági úton ezen szabályok megváltoztatása – elvileg – nem lehetséges.[22] Ezzel szemben a bírósági joggyakorlat megváltoztatására maguk a bíróságok is képesek, ha a joggyakorlat, a jogértelmezés változik. De a kormányzat, a politika is felül tudja írni azt: elfogadhat a joggyakorlattal ellentétes, azt felülíró jogszabályt. A két út, a jogygyakorlat bírói változtatása és a jogszabályok megalkotása, változtatása közül utóbbi gyorsabb. Ugyanúgy, ahogyan az eredeti szabály megalkotása is egyszerűbb, gyorsabb törvény, jogszabályi úton, mint bírói jogfejlesztés útján. Sőt, a már meglevő „állandó joggyakorlat" megváltoztatása vélhetően hosszabb időbe is kerül, mint az eredeti joggyakorlat kialakulása. Ugyanis a kiszámítható, koherens joggyakorlatra törekvő bíróságok nehezebben írják felül a már kialakult joggyakorlatot (a precedenseket), mint ahogy az eredetit megalkotják.

Nem csak azt kell azonban figyelembe venni, hogy a kétféle szabályváltoztatási módnak *ceteris paribus* milyen az időigénye, hanem azt is érdemes számba venni, hogy a bírói joggyakorlat jogszabályi felülírása nehezebb-e, mint a korábbi jogszabályok felülírása. Feltehetjük, hogy a jogszabályalkotó (különösen egy-egy kormányváltás után) könnyebben változtathatja meg a korábbi törvényeket, rendeleteket, mint a bírói gyakorlatot. Ha ugyanis ezen az úton már kialakult joggyakorlatot akarnak módosítani, akkor a szabályalkotónak fel kell vállalnia annak – kisebb vagy nagyobb – kockázatát, hogy lépését a független bíróságok jogainak elvonásaként fogják értelmezni, amelynek politikai következményei lehetnek.

Hatály. Fontos különbség a kétféle szabály között az is, hogy milyen széles annak alkalmazási köre, „hatálya". A törvényi, rendeleti előírások tipikusan többé-kevésbé pontosan fogalmazzák meg a hatályukat. Megpróbálják pontosan körülírni azt az esetkört, amikor az abban foglalt megoldást alkalmazni lehet. (A jogszabály meghatározhatja például, hogy kik által nyújtott, kik által felvett, milyen időpontban létrejött hitelek esetében lehet vagy kell alkalmazni az adott jogszabályt. Vagy például, hogy mely időponttól mely időpontig kell a helyiségbérletekre annak szabályait alkalmazni.) Ezzel szemben, amennyiben a bírói joggyakorlat alakít ki ilyen konkrét szabályokat, akkor azok hivatkozási alapot jelenthetnek a következő hasonló helyzetekben is – hiszen innentől kezdve ezek a döntések is a joggyakorlat részét képezik. Vagyis ebből a szempontból épp a bírói jogértelmezés, jogfejlesztés segíti elő inkább a jogbizonytalanság csökken-

[22] És, ha olykor a bíróság nem is alkalmaz bizonyos rendeleteket, törvényeket, akkor is igaz az, hogy ennek az esélye meglehetősen alacsony.

tését, hiszen a konkrét krízis kapcsán kialakuló joggyakorlat más esetekben is hivatkozható, használható.

Opciós problémák. Ugyan a törvényeket, rendeleteket tipikusan gyorsabban meg lehet alkotni (és gyorsabban is lehet változtatni), mint állandó joggyakorlatot, vagy precedenst, viszont gyakori, hogy ezen szabályok megalkotását tudatosan halasztja el a döntéshozó. Ennek a kivárásnak egy lehetséges magyarázatát adhatja az opciós árazásból ismert modell.[23]

E szerint a törvényi-rendeleti szabályozás késhet azért, mert a jogalkotó, a kormányzat tudatosan kivár. Nyilvánvaló például, hogy amíg a szükségesnek vélt információk tudatos begyűjtése zajlik, addig döntés nem születik. Az információk egy része azonban idővel tudatos információgyűjtés nélkül is kiderülhet,[24] vagyis a tudatos információgyűjtés eredményén túl erre is érdemes lehet várni: a helyzet magától is tisztulhat. Ez utóbbit nevezi a közgazdaságtani irodalom *opciós érték*nek: ha nem döntünk korán, akkor a helyzet tisztulásakor még megvan a lehetőségünk (opciónk) ahhoz jobban illeszkedő szabályt hozni.

A mi mostani szempontunkból természetesen az a fontos, hogy a törvény- vagy rendeletalkotás ilyen okok miatti halasztása egyben a jogbizonytalanság kitolódását is jelenti – és egyben teret enged annak, hogy a joggyakorlat állandósuljon, precedens értékű bírói döntések szülessenek. Különösen akkor erős ez a halasztás irányába ható tényező, ha az adott szabály következményei erősen függenek: (1) a jogrendszer egyéb elemeitől, vagyis, ha komplex jogi környezetbe illeszkedi (a kivárás időt ad ezen pozitív vagy negatív kölcsönhatások feltérképezésére, illetve az emiatti problémák felbukkanására);[25] (2) exogén hatásoktól – attól, hogy a körülmények miként alakulnak a későbbiekben (kifejezetten erősíti a kivárásra való ösztönzést, ha a szabályozás által érintett társadalmi-gazdasági környezet, az adott problémakör – például a szerződések köre – sokszínűbb, heterogénebb).[26]

Jogbiztonság-tudat és információs költség. A kooperációra, a beruházásra ható jogbiztonság, vagy jogbizonytalanság nem objektív tényező. Mivel az a kérdés, hogy ez a kooperálni vagy beruházni szándékozókra hat-e, így az ő percepciójuk a döntő. Az általuk nem ismert szabályok nem növelik a kooperációra vagy

[23] Például: Francesco Parisi – Vincy Fon – Nita Ghei: The Value of Waiting in Lawmaking. *European Journal of Law and Economics* 18 (2004). 131–148; Luppi – Parisi (9. lj.) 51–52.

[24] Az információk kiderülése-feltárulása (*forknowledge*) és felfedezése-feltárása (*discovery*) közötti különbségtétel jelentőségéért lásd Jack Hirshleifer: „The Private and social value of information and the reward to inventive activity" *American Economic Review* 61 (4) (1971). 561–574. Magyarul Szalai Ákos: *A magyar szerződési jog gazdasági elemzése* (Budapest: L'Harmattan – Széchenyi István Szakkollégium 2013) 377–378.

[25] Stringham–Zywicki (12. lj.) 124.

[26] Fon–Parisi (18. lj.); Luppi – Parisi (9. lj.) 49.

beruházásra készülő felek jogbizonytalanság-érzését. Nem az a fontos, hogy egy probléma jogi rendezése világos-e, hanem, hogy ezzel a döntéshozó felek tisztában vannak-e.

Éppen ezért érdemes átgondolni, hogy a két megoldás esetében a felek informáltsága eltérő lesz-e. A közgazdaságtani modell itt a kereslet törvényéből indul ki, vagyis, ha valaminek csökken a költsége, akkor abból vélhetően többet fognak csinálni. Jelen esetben: ha a két forma közül az egyik esetében könnyebb juthatnak információhoz az aktuális előírásról, akkor ott vélhetően több információt is szereznek meg, informáltabbak is lesznek a döntéshozók. E tekintetben két szempont is amellett szól, hogy a törvényi, rendeleti úton alkotott szabályok esetében nagyobb lesz a jogbiztonság-tudat. Egyrészt az ilyen módon megírt szabályokat lényegesen egyszerűbb feltérképezni, mint az „állandó joggyakorlatot" megismerni. Másrészt, általában kevesebb jogi tudás is kell azok „lefordításához", vagyis annak meghatározásához, hogy adott helyzetben annak alapján kit milyen jogok illetnek meg, milyen kötelességek, kockázatok terhelnek.[27]Ugyanakkor a kereslet törvénye csak akkor igaz, ha a költségek változásával egyidőben a hasznok mennyisége nem változik. Luis Kaplow hívja fel arra a figyelmet, hogy ha az információgyűjtés költsége alacsonyabb ugyan, de a haszna is az, akkor nem biztos, hogy több információt szereznek meg a racionális felek.[28] És a törvényi-rendeleti jogalkotás esetén – például az előbb látott szűkebb hatály miatt – a szabály megismerésének haszna is csökkenhet.

A perek (adminisztrációs) költségei. Általánosan elfogadottnak tűnik a jogi, illetve joggazdaságtani irodalomban az az álltás, hogy a törvények, rendeletek útján meghozott tételes szabályok hosszabb távon a bírósági perek számának, a bíróságok adminisztratív terheinek a csökkenését hozhatják magukkal. Ilyen szabályok mellett kevesebb per indul, mint ha a bíróságok standardok alapján működnének.[29] Ugyanakkor az is gyakori feltevés, hogy a törvényi-rendeleti jogalkotás adminisztrációs költsége viszont magasabb – egyrészt az ezt előkészítő szakértői munka nagyobb költségigénye, másrészt a következő fejezetben elemzett erőteljesebb járadékvadászat miatt.[30]

Ezen érvelés azonban számunkra most kevésbé releváns. Ennek alapfeltevése ugyanis az, hogy a perek száma azért csökken, mert a felek jogbizonytalanság esetén többször fordulnak bírósághoz. A fenti magyarázatban ugyanis a perindítást az magyarázza, hogy a felek nem ismerve azt, hogy mi (lesz) a pontos elvá-

[27] Luppi–Parisi (9. lj.) 47.

[28] Kaplow (16. lj.).

[29] Luppi–Parisi (9. lj.) 44.

[30] Ehrlich és Posner klasszikus modellje szerint a politikusok által alkotott tételes szabályok elfogadása általában több politikai (pártpolitikai) vitát szül. Ezért maga annak elfogadtatása is több időt, erőforrást emészt fel. Lásd Ehrlich – Posner (17. lj.).

rás, szabály, a bíróságokat kérik ennek eldöntésére. A mostani kérdésünk azonban nem a jogbizonytalanság pereskedésre gyakorolt hatása, hanem az, hogy a perköltség függ-e attól, hogy a jogbizonytalanságot felszámoló tételes szabályt egyik vagy másik úton alkotjuk-e meg.

Ha feltesszük – ahogy ebben a fejezetben eddig is feltettük –, hogy a kétféle jogalkotás ugyanahhoz az eredményhez vezet, akkor a perek száma és költsége kapcsán három fontos eltérés marad releváns.

Egyrészt, ha a jogalkotás valóban gyorsabb törvényi, rendeleti úton (vagyis nem jelentkeznek erősen az opciós problémák), akkor a jogbizonytalanság rövidebb ideig tart – rövidebb ideig indulnak a jogbizonytalanság miatt perek.

Másrészt, láttuk, hogy a törvényi, rendeleti szabályozás (tipikus esetben) ismertebb. Ha a tételes szabály könnyebben megismerhető és megérthető, mint a bírósági joggyakorlat, akkor a mostani kérdés kapcsán is fennmarad az a hatás, hogy a törvényi, rendeleti jogalkotás csökkenti a perköltséget.

Harmadrészt, nem feledkezhetünk el arról sem, hogy a perindítást nem csak az motiválhatja, hogy a felek a jogbizonytalanság eloszlatását kérik a bíróságtól. Indulhatnak perek azért is, mert az adott fél a tételes szabály megváltoztatását reméli a pertől – tudja ugyan, hogy mi a szabály, de abban reménykedik, hogy a bíróság eltér a korábbi gyakorlattól. Mint láttuk, törvényi, rendeleti szabályok megváltoztatására ezen az úton nincs (vagy csak minimális) az esély. Vagyis az ilyen perindítási motiváció – és ezért az ilyen perek költsége – csak a bírósági joggyakorlatban kristályosodott szabályok esetén van jelen.[31]

6. Eltérések a szabályokban

Eddig feltettük, hogy a törvényi, rendeleti úton megalkotott előírások ugyanazok lennének, mint ami a bírósági joggyakorlatban jelenne meg – csak megalkotásuk időpontja, tartóssága, hatálya jelentene eltérést. Ezért tért el a jogbizonytalanság hossza a két esetben. Ebben a fejezetben azt vizsgáljuk, hogy mi lehet az oka annak, hogy a szabályok tartalma is gyakran eltér.

Kiindulópontunk Richard A. Posner egyik legismertebb állítása, hipotézise: amennyiben a döntéseket a bíróságokra hagyjuk, akkor a döntések – legalábbis hosszabb távon – a jólétmaximáló megoldások felé húznak majd.[32] Ennek „párjaként" hozható fel Gary S. Becker modellje, amely szerint hosszabb távon – bizo-

[31] Indulhatnak perek egyszerűen zsaroló céllal is – ugyan mindkét fél tudja (majdnem biztos benne), hogy mi a teendő, de bírósági kényszer nélkül ezt nem teszi. Ekkor ugyan biztos lehet abban, hogy a pert elveszíti – de a pereskedés a másik félnek is jelentős terheket jelenthet. Ennek elkerülése érdekében pedig lehet, hogy engedni fog abból, amit a jog egyébként megadna neki. Ezen zsaroló perek kapcsán vélhetően nincs jelentős eltérés aközött, hogy törvényi-rendeleti, vagy bíróság által alkotott szabály „kikerülése-e" a cél.

[32] Richard A. Posner: *Economic Analysis of Law* (Boston: Little Brown 1972) 98.

nyos feltételek (például költségvetési egyensúly, illetve minden lobbicsoport megszerveződése) mellett – a lobbik által befolyásolt politikai döntések is hatékony végeredményhez vezetnek.[33]

Ugyanakkor mindkét modellt sok kritika éri. A közösségi döntések iskolájához sorolt modellek többsége azt vitatja, hogy a politikai döntések a hatékony megoldások irányába húznának.[34] De ugyanígy a bírói döntések kapcsán is sokan nem értenek egyet azzal, hogy azok a hatékonyság irányába húznának – egyáltalán, hogy azokat komolyan befolyásolná a hatékonysági szempont. Mint jeleztük, itt most csak a bírói döntésekre fogunk koncentrálni.

Ezen bíróságokkal kapcsolatos modellek közül ki kell emelni az ún. útkötöttség-modelleket, amelyek azt állítják, hogy a bírók, ha valamilyen problémával találkoznak, alapvetően a korábbi kialakult gyakorlatot követik – akkor is, ha azok egyébként nem hatékonyak, nem jólétmaximálók. Sőt, akkor is azt követik, ha arra nem is lennének kötelesek – mert például azok nem jelentenek még állandó joggyakorlatot, vagy nem tekinthetők precedensnek.[35] Ezt az irodalomban többször nevezik a bírák között megjelenő mintakövetésnek, nyájszellemnek (*herd behaviour*).[36]

Itt azonban nem azt fogjuk vizsgálni, hogy a hatékonyság irányába húz-e a joggyakorlat. A hatékonyságot vagy a jólétmaximálást ugyanis meglehetősen nehéz empirikusan mérni. Ismerni kellene ehhez azt, hogy az adott bíróság döntés, az amiatt kialakuló joggyakorlat esetében mekkora lesz a tranzakciós költség – és azt is, hogy az alternatív döntések, az alternatív joggyakorlat esetén mekkora lett volna az. Ezt azonban – mint Paul H. Rubin áttekintésében is felhívja rá a figyelmet – lehetetlen meghatározni.[37] Mario J. Rizzo példája szerint a hatékony bírósági döntés ugyanolyan tervezési probléma megoldását követelné, mint

[33] Gary S. Becker: „Public Policy, Pressure Groups and Dead Weight Cost" *Journal of Public Economics* 28 (3) (1985). 329–347; Gary S. Becker: „A Theory of Competition Among Pressure Groups for Political Influence" *The Quarterly Journal of Economics* 98 (3) (1983). 371–400.

[34] A legismertebb ilyen modellek a járadékvadászatra, illetve a szabályozók foglyul ejtésére hivatkoznak. Magyarul lásd Anne O. Krueger: „A járadékvadász társadalom politikai gazdaságtana" *Századvég* 34 (2004). 107–128; William C. Mitchell – Michael C. Munger: „Az érdekcsoportok közgazdasági modellje" *Századvég* 34 (2004). 129–170.

[35] Lewis Kornhauser: „Modeling Collegial Courts 1: Path Dependence" *International Review of Law and Economics* 12 (1992). 169–185; Lewis Kornhauser: „Modeling Collegial Courts. II. Legal Doctrine" *Journal of Law, Economics and Organization* 8 (1992). 441–470; Mark J. Roe: „Chaos and Evolution in Law and Economics" *Harvard Law Review* 109 (1996). 641– 668; Oona A. Hathaway: „Path Dependence in the Law: The Course and Pattern of Legal Change in a Common Law System" *Iowa Law Review* 86 (2001). 601–665; Zywicki – Stringham (12. lj.) 113.

[36] Georg von Wangenheim: „The evolution of judge-made law" *International Review of Law and Economics* 13 (1993). 381–411; Zywicki – Stringham (12. lj.) 113.

[37] Paul H. Rubin: „Judge-Made Law" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011) 93–95.

a szovjet típusú tervezés,[38] és mivel adatok nekünk itt sem állnak rendelkezésre, így ennek elemzésétől eltekintünk.[39]

5.1. Eltérő lehetőségek

Amennyiben a két szabályalkotási mód – olykor – eltérő eredményét akarjuk magyarázni, akkor érdemes azzal kezdeni, hogy a jogrendszer felépítése miatt a bíróságoknak más lehetőségeik vannak, mint a törvényhozóknak, rendeletalkotóknak. Például a bíróság csak abban a kérdésben dönthet, amelyet elé hoznak, illetve ítéletében – mint fent láttuk is – csak az érintett feleknek juttat jogokat, őket terhelheti új kötelezettségekkel. Nem hozhatna például olyan döntést, amely a magyar devizahitel-válság kezelésekor született: nem dönthetett volna úgy, hogy lehetővé teszi, hogy az adósok a tartozás harmadának megfizetésével szabadulhassanak a terhek alól – miközben a kormányzat is magára vállalta a tartozás harmadát. A bíróság csak a hitelezők (bankok) és az adósok között oszthatta volna újra el a jogokat és kötelességeket, harmadik felet (a kormányzatot) nem vonhatta volna be a probléma megoldásába.

5.2. Eltérő preferenciák

A kormányzati-politikai szabályozás mellett olykor *expressis verbis* megjelenik azon érv, hogy a bírósági döntések más célokat követnek, mint amiket a törvényeket, rendeleteket megalkotó kormányzat, politika (illetve a nekik tanácsot adó szereplők) érvényesíteni szeretnének. Az egyik legismertebb ilyen preferencia-eltérés épp a hitelek kapcsán bukkan fel: a csődjog – elsősorban a magáncsőd – terén az erőteljes kormányzati-politikai beavatkozást követelő irodalom egyik legfontosabb érve, hogy a bírók túlzottan is elkötelezettek a *pacta sunt servanda* elve és ezzel a hitelezővédelem mellett. Akkor is a hitelek eredeti szerződésben foglaltak szerinti kikényszerítését tartják szem előtt, amikor a törvény- vagy rendeletalkotásra képes szereplők szerint már az adósokat védő, a hitelek terheit enyhítő szabályozásnak kellene nagyobb teret engedni.[40]

A kétféle szabály eltérését sokan a szabályalkotók eltérő preferenciáival magyarázzák. Mint említettük, a politikusok preferenciáiról most nem szólunk – itt

[38] Rubin érvelése szerint ez a kritika nemcsak a bírósági döntésekre igaz, hanem minden olyan esetre, amikor a közgazdaságtan a Kaldor –Hicks tétel alapján szeretne döntéseket hozni. Rubin (37. lj.) 95.

[39] Mario J. Rizzo: „Law Amid Flux: The Economics of Negligence and Strict Liability in Tort" *Journal of Legal Studies* 9 (1980a). 291–318; Mario J. Rizzo: „The Mirage of Efficiency" *Hofstra Law Review* 8 (1980b). 641–658.

[40] Lásd például: *Study on means to protect consumers in financial difficulty: Personal bankruptcy, datio in solutum of mortgages, and restrictions on debt collection abusive practices* (London Economics 2012) 12.

csak a bírák preferenciáival kapcsolatos modellek szerepelnek. Ezek közül talán a legismertebb Richard A. Posneré.

Jólétmaximálás, hatékonyságnövelés – mint bírói preferencia. Richard A. Posner eredeti elképzelése szerint a hosszabb távon a hatékony, jólétmaximáló döntések irányába húzó bírói jogalkotás egyik magyarázata az, hogy a bírók alapvetően eleve ilyen jólétmaximáló döntésekre törekszenek. Méghozzá azért, mert tipikusan utilitarista elveket követnek – pontosabban mivel a hasznosságot, amire az utilitarista logika épül, nehéz mérni, ezért inkább jólétmaximálók.[41]

Ugyanezen preferencia-alapú érvelés egy másik (gyengébb) verziója szerint ezt a jólétmaximálást nem a bírók filozófiai alapállása, az utilitarista elvek elsődlegessége magyarázza, hanem az, hogy ezt az elvet a legegyszerűbb követni. Ez a magyarázat nem tagadja, hogy a bíróknak lehetnek más fontos céljai is (például próbálhatnak elosztási vagy meritokratikus célokat is megvalósítani), de amennyiben ezen egyéb célokat állítanak maguk elé, akkor éles politikai, filozófiai vitákat kell felvállalniuk. Ha például az igazságos újraelosztást szeretnék elősegíteni a döntéseikkel, akkor először abban kell véleményt nyilvánítaniuk, hogy milyen is az igazságos elosztás. Csak ezután térhetnek rá arra, hogy adott ügyben, adott felek esetében ez milyen döntést is követel. Ezt a politika-filozófiai vitát lehet elkerülni azzal, ha nem az igazságos, hanem a hatékony döntéseket keresik.[42]

Koherenciamodellek. Tegyük hozzá, a bírák preferenciái kapcsán nem a jólétmaximálás az egyetlen, amely felbukkan a joggazdaságtani szakirodalomban. Sokan vallják, hogy az a mögöttes elv, amely a bírósági döntéseket magyarázhatja, nem az, hogy hatékony döntések szülessenek, hanem az, hogy a jogrendszer koherenciája megmaradjon.[43]

Reputációs és egyéb célok. Ahogy más társadalmi szereplők, vélhetően a bírók sem csak ilyen elvont a jogrendszer egészére, illetve annak társadalmi-gazdasági hatásaira koncentráló preferenciákkal rendelkeznek. Ugyanezen modellek közvetlenül magyarázni tudják a joggyakorlat alakulását, de mint majd látjuk, azon modellekből is levezethetők ilyen állítások, amelyek abból indulnak ki, hogy a bírók bíróként nem ilyen „rendszerépítő" preferenciákkal rendelkeznek, hanem ugyanolyanokkal, mint más (személyes) döntéseik esetén – például tár-

[41] Richard A. Posner,: „Utilitarianism, Economics, and Legal Theory" *Journal of Legal Studies* 8 (1979). 103–140; Cserne Péter: *Közgazdaságtan és jogfilozófia* (Budapest: Gondolat 2015) 188–189; Zywicki – Stringham (12. lj.) 108.

[42] Zywicki – Stringham (12. lj.) 109.

[43] Lásd például Hayek (12. lj.).

saik elismerésére, előmenetelre, magasabb jövedelemre stb. vágynak.[44] Ezen modellek kulcsa, hogy a joggyakorlat alakulását nem a bírók speciális preferenciái alapján tudjuk magyarázni – már csak azért sem, mert azokról csak nagyon erős feltételezésekkel mondhatunk bármit –, hanem inkább az ítéletekkel kapcsolatos keresleti és kínálati folyamatokkal.[45]

5.3. Evolúciós modellek

5.3.1. A peres felek döntései

A preferenciákra alapozott magyarázatok alternatíváját jelentik az ún. evolúciós modellek. Ezek definíciója éppen az, hogy nem a bírói preferenciákkal akarják magyarázni a joggyakorlat alakulását.[46] Sokkal inkább a bírókra és a felekre ható ösztönzők kerülnek a középpontba, mint például az eljárásjogban vagy a bírósági rendszer működésében rejlő okok. A felekre ható ösztönzők vezetnek el egyrészt az ún. szelekciós hatáshoz, vagyis ahhoz, hogy a joggyakorlat nem minden üggyel találkozik – a bíróság elé nem kerülő problémáknál nincs is esély jogfejlesztésre.[47] Érdemes talán indulópontként kiemelni, hogy az evolúciós magyarázatok általában kevéssé támasztják alá a Posner-féle hatékonysági hipotézist: ritkán jutnak arra, hogy a bírósági joggyakorlat a hatékony megoldások kiválasztódása irányában fejlődik.[48]

Ugyanígy a felekre ható ösztönzők határozzák meg azt, hogy a bíróság mennyi és milyen minőségű érvvel szembesül egy perben – ami szintén befolyásolja a döntését, és ezzel a jogfejlődést. Vizsgálatunkat (a közgazdaságtanban a hasonló esetben alkalmazott visszagöngyölítés technikájának[49] megfelelően) kezdjük ezzel. Ennek elemzésekor a közgazdaságtan a felek járadékvadá-

[44] Adam C. Pritchard – Todd J. Zywicki: „Finding the Constitution: An Economic Analysis of Tradition's Role in Constitutional Interpretation" *North Carolina Law Review* 77 (2) (1999). 409–521.

[45] Todd J. Zywicki: „The rise and fall of efficiency in the common law: A supply-side analysis" *Northwestern University Law Review* 97 (4) (2003). 1551–1633.

[46] Rubin (37. lj.) 96.

[47] Gillian K. Hadfield: „Biases in the Evolution of Legal Rules" *Georgetown Law Journal* 80 (1992). 583– 616; Vincy Fon – Francesco Parisi: „Litigation and the Evolution of Legal Remedies: A Dynamic Model" *Public Choice* 116 (2003). 419– 433; Jeff De Mot: „Bias in the Common Law" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011) 134; Ben Depoorter – Paul H. Rubin: „Judge-Made Law and the Common Law Process" in Francesco Parisi (ed.): *The Oxford Handbook of Law and Economics. Vol. 3. Public Law and Legal Institutions* (Oxford University Press 2017) 132.

[48] Jack Hirshlefier: „Evolutionary Models in Economics and Law: Cooperation versus Conflict Strategies" *Research in Law and Economics* 4 (1) (1982). 1–60.

[49] Visszagöngyölítéssel oldunk meg olyan szituációkat, amikor több döntés születik egymás után. A játékelméleti modellek ilyen, ún. szekvenciális játékok esetében először azt válaszolják meg, hogy amennyiben eljutnánk az utolsó lépésig, akkor mi lenne a választás. Ha a korábbi döntések nyomán többféle ilyen helyzetben is találhatjuk magunkat, akkor mindegyiket külön-külön végig kell gondolni.

szatáról beszél. Járadék ugyanis az, amikor egy zéró-összegű játékban az egyik fél a másik féltől (vagy az egyik csoport a másik csoporttól) megszerez valamit. Maga a per pedig – jelentős részben – egy ilyen szituáció: amit a felperes nyer, azt veszíti az alperes és fordítva. Például ha az ítélet fizetési kötelezettséget ír elő (vagy éppen a felperes kérelme ellenére nem írja ezt elő), akkor ez közgazdaságtani értelemben egy a két fél közötti transzfer, vagyis járadék. Ennek a transzfernek, járadéknak a megszerzéséért a felek több vagy kevesebb erőforrást „pazarolnak el". Kifejezetten a politikában megvalósuló járadékvadászathoz hasonló kritikát fogalmaz meg a felek által a perek megnyerése érdekében felhasznált erőforrások kapcsán Gordon Tullock: az egyik fél erőforrásai tipikusan kioltják a másik fél erőforrásait, egyben újabb erőforrásbevonásra ösztönzik. A végeredmény lehet, hogy ugyanaz lesz, mint ezen verseny nélkül lenne – de közben hatalmas erőforrás mennyiséget használnak fel a felek. Olyan ez, mint egy – az erőegyensúlyon mit sem változtató – fegyverkezési verseny; a játékelméletben erről kapja a nevét.[50]

A felek döntésbefolyásoló szerepe. A közösségi döntések elmélete a kormányzati döntések kapcsán sokat elemzi a nyomásgyakorló csoportok szerepét: azt, hogy milyen erőforrásokat használnak fel ezen tevékenység során, illetve, hogy miként befolyásolja ez a döntéseket. A legtöbb modell arra jut, hogy a járadékvadászat akadályozza a hatékony döntések kialakulását. (Gyengébb verziója szerint legalábbis nehezíti azt, illetve lelassítja annak elérését.)[51]

Hasonló, a felek járadékra törekvő tevékenységére alapuló modellek megjelennek a bíróságok kapcsán is. Kiindulópontként érdemes leszögezni, hogy egy bírósági döntés során a bíró nem ismer minden információt.[52] Ő jelentős mértékben (bár nem kizárólag) azokra a bizonyítékokra, érvekre támaszkodik, amit a felek elé hoznak. Ez az információgyűjtés, bizonyítékhalmozás pedig – a fentiek értelmében – járadékvadász tevékenység.

A felek információgyűjtése kapcsán az egyik legismertebb modell abból indul ki, hogy a joggyakorlat alakulását magyarázó egyik legfontosabb tényező a peres felek által erre a célra felhasznált erőforrások nagysága. E szerint a bírói dön-

Ennek tudatában döntünk arról, hogy a korábbiakban milyen lehetőségek voltak, és azok közül azt választjuk, amelynek – az utolsó döntésre is tekintettel – a végeredménye a legkedvezőbb.

[50] Gordon Tullock: *The Case against the Common Law* (Durham, NC: Carolina Academic Press 1997).

[51] Tegyük hozzá – mint láttuk is –, léteznek olyan elméletek is, például Gary S. Beckeré, amelyek azt hangsúlyozzák, hogy bizonyos körülmények között az érdekcsoportok jelenléte kifejezetten a hatékony döntések felé is terelheti a politikai döntéshozókat.

[52] Peter H. Aranson,: „The Common Law as Central Economic Planning" *Constitution Political Economy* 3 (1982). 289–319; Rizzo 1980b (39. lj.).

tések várhatóan azon peres felek számára lesznek kedvezőbbek, akik több erőforrást mozgósítanak a bíróság megőrzése érdekében.[53]

A bíróság meggyőzése érdekében felhasznált erőforrások nagyságát több elem is befolyásolhatja. Ezek közül az egyik leggyakrabban előkerülő magyarázat szerint a felhasznált erőforrások nagysága attól függ, hogy kinek mekkora a tét.[54] Ennek alapján jutnak többen arra, hogy a bírósági joggyakorlat a hatékony megoldások irányába húz – ahogyan azt Posner jósolta.[55] Ugyanis ha a bíróság annak a javára a dönt, akinek a számára fontosabb a per, akkor ez a közgazdaságtanban ismert Kaldor–Hicks-féle hatékonysági kritériumnak megfelelő döntést jelenthet. E kritérium szerint javul a hatékonyság akkor, ha az, aki nyer, többet nyer, mint amennyit a vesztesek vesztenek.

A felhasznált erőforrások nagysága azonban nemcsak az adott per szubjektív tétjétől, az adott perben nyerhető vagy elveszíthető összegtől, jogtól stb. függ. Elképzelhető, hogy valamelyik fél több hasonló üggyel is szembe kell, hogy nézzen. Őket az irodalom „visszatérő játékos"-nak nevezi. Az ő számukra a per tétjét nemcsak az határozza meg, hogy az adott bíró sokat vagy keveset ítél-e meg, hanem az is, hogy a döntés precedenst, vagy legalábbis – ha jogi precedenst nem is – hivatkozási alapot jelenthet a többi ügyben. A visszatérő játékos számára a tétet a többi potenciális per is emeli. Többen kimutatják, hogy amennyiben valamelyik fél visszatérő játékos, akkor ő nagyobb eséllyel nyer: a bírósági döntés – épp a tét és az erőforrásfelhasználás közötti összefüggés miatt – felé fog húzni.[56]

Ugyanúgy, ahogyan a visszatérő játékos, a többi potenciális érintett is (például akikkel a visszatérő játékos a többi perben szembe kerülne) felismerheti az adott ügy valós tétjét. Ők is érdekeltek lehetnek abban, hogy erőforrásokkal támogassák az adott ügyben valamelyik felet. Csakhogy – szemben a visszatérő játékossal – ez az erőforrás-mobilizáció nehezebb. Egyrészt ők nem biztos, hogy tudnak az adott ügyről, felismerik annak tétjét. Másrészt – ha tudnak is róla – visszatarthatja őket az, amit az irodalom kollektívcselekvés-problémaként ismer: megpróbálhatnak potyázni, másokra várni.[57] Éppen ezért a joggazdaságtani irodalomban elterjedt nézet szerint akkor várható (elsősorban) az, hogy a per

[53] Marc Galanter: „Why the 'Haves' Come out Ahead: Speculation on the Limits of Legal Change" *Law and Society Review* 9 (1974). 95–160; Hirshleifer (48. lj.); Paul H. Rubin: „Why Is the Common Law Efficient?" *Journal of Legal Studies* 6 (1977). 51–63; Zywicki – Stringham (12. lj.) 110; Ben Depoorter – Paul H. Rubin: „Jude-Made Law and the Common Law Process" in Francesco Parisi (ed.): *The Oxford Handbook of Law and Economics. Vol. 3. Public Law and Legal Institutions* (Oxford University Press 2017) 134.

[54] Rubin (53. lj.); Zywicki – Stringham (12. lj.) 111.

[55] A klasszikus elemzést lásd Georg L. Priest: „The Common Law Process and the Selection of Efficient Rules" *The Journal of Legal Studies* 6 (1) (1977). 65–82.

[56] Rubin (53. lj.); Zywicki – Stringham (12. lj.) 110–111.

[57] A kollektív cselekvési probléma klasszikus leírása magyarul: Mancur Olson: *A kollektív cselekvés logikája* (Budapest: Osiris 1997).

valós tétje befolyásolja az erőforrásfelhasználást és ezen keresztül a bírósági döntést, ha mindkét fél visszatérő játékos. Amennyiben csak egyik az, akkor a döntés az ő irányába húz.[58]

Precedensek elfogadottsága, megtámadása – felülírási esély. Az erőforrásfelhasználás csak azokban az esetekben lesz fontos kérdés, ha a per elindul. Márpedig ez is a felek – a felperes – döntése: tőle függ, hogy adott ügy elindul-e azon az úton, amelynek a végén a bíróság ítéletével alakíthatja, vagy akár meg is változtathatja a joggyakorlatot. De nemcsak arra kell itt gondolni, hogy adott joggyakorlat mellett indul-e egy per, hanem arra is, hogy adott bírósági döntést felsőbb fokon megtámadja-e a vesztes fél. Mindkettő esetében igaz, hogy *ceteris paribus* nagyobb a joggyakorlat, illetve adott döntés megtámadásának esélye, ha a felperes többet nyer.[59] Ezt a hatást nevezzük szelekciós hatásnak:[60] a bírók csak az eléjük került ügyekben dönthetnek – ez pedig nem minden jogvitát érint, hanem a felperesek döntései által szelektált ügykör lesz csak. Tegyük azonban hozzá, hogy a joggyakorlat, a precedens, egy adott ítélet megtámadásának az azzal elégedetlen fél számára nemcsak előnyei vannak – vagyis nemcsak azt kell figyelembe vennie, hogy vagy nyer, vagy nem veszít semmit, hiszen marad minden változatlan. Egy ilyen lépés meg is erősítheti a joggyakorlatot, a precedenst. Ezt a veszélyt is figyelembe kell vennie a felperesnek egy ilyen per megindításakor.[61]

Perindítás helye. A peres felek nem csak arról döntenek, hogy indítanak-e pert, mennyi erőforrást használnak fel a bíróság meggyőzésére, hanem olykor a perindítás helyét, és ezzel a bíróságot – adott esetben akár a bírót is – megválaszthatják. Itt el kell különíteni két esetet: (1) amikor a fórumválasztásról a felperes egyoldalúan dönt, és (2) amikor közösen döntenek (például egy szerződésben kötik ki a vitarendezés helyét, formáját). Amikor a felperes egyoldalúan dönt, akkor tipikusan olyan bírók, olyan bíróságok előtt indulnak ügyek, amelyek a felperesek számára várhatóan kedvezőbb döntéseket hoznak. Vagyis ezt a joggyakorlatot a felpereseknek kedvezőbb precedensek irányába tolja el.[62] Amennyiben pedig közös döntés születik az eljáró bíróságról, akkor tipikusan annak alapján születik döntés, hogy melyik bíróságtól várják a felek azt, hogy az ottani

[58] Zywicki – Stringham (12. lj.) 110.

[59] Priest (55. lj.); Depoorter – Rubin (47. lj.) 130.

[60] Vincy Fon – Francesco Parisi: „Litigation and the Evolution of Legal Remedies: A Dynamic Model" *Public Choice* 116 (3–4) (2003). 419–433; De Mot (20. lj.) 134–135.

[61] Landes – Posner (21. lj.); Rubin (37. lj.) 96.

[62] Fon – Parisi – Depoorter (20. lj.); Daniel Klerman: „Jurisdictional Competition and the Evolution of the Common Law" *The University of Chicago Law Review* 74 (4) (2007). 1179–1226; Todd J. Zywicki: „Is forum shopping corrupting America's bankruptcy courts?" *Georgetown Law Journal* 94 (4) (2006). 1141–1195; Depoorter – Rubin (47. lj.) 135.

döntések a közös hasznukat legnagyobbra emeli. Másként (kicsit pontosabban) fogalmazva: melyik bíróságtól várják, hogy a legalacsonyabbra szorítja a tranzakciós költséget.[63]

Ez a fórumválasztás persze csak akkor fontos, ha az egyes bíróktól eltérő döntéseket várhatnak a felek. Ez, természetesen, nem minden ügyben van így, csak a kialakult joggyakorlat által még nem szabályozott új, vagy kétséges besorolású eseteknél.[64] És ezekben az esetekben is csak akkor, ha a felek előtt ismert, hogy melyik bírótól milyen döntést várhatnak.[65] Azonban amennyiben ezek a feltételek fennállnak, akkor a felperes, illetve a felek által közösen választott bíróságok több esélyt kapnak a joggyakorlat befolyásolására, mint a ritkábban választott bírók. Ez pedig vagy (egyoldalú fórumválasztáskor) a felperesbarát, vagy (közös választás esetén) a tranzakciós költségeket minimalizáló döntések irányba húzó joggyakorlatot vetít előre.

Egyezségek. A bírói joggyakorlat megváltoztatásának esélyét nemcsak az befolyásolja, hogy nem minden ügyben indul el egyforma eséllyel a per, hanem az is, hogy egyes perek ítélet nélkül érnek véget: a felek egyezséget kötnek egymással. Ezen egyezség, természetesen, a két fél együttes döntése. Az egyezségeken alapuló szelekciós hatás jelentőségét Paul H. Rubin 1977-es cikkében fogalmazza meg először.[66] Ennek – az irodalomban később gyakran felbukkanó – érve szerint olyan joggyakorlat esetén valószínűbb az egyezség, amikor a joggyakorlat azt a felet támogatja, aki számára a per tétje nagyobb. Tehát ezen egyezségekre épülő szelekciós hatás miatt is igaz, hogy azokban az esetekben nagyobb az esélye a joggyakorlat megváltoztatásának, amikor a precedens, a kialakult joggyakorlat azt a felet támogatja, amely azon kevesebbet nyer, mint amennyit az ellenérdekű félhez veszít.

Ezt az állítást egészíti ki Keith N. Hylton modellje,[67] aki a tét nagysága mellé állítja azt is, hogy mekkora a felperes győzelmi esélye, illetve mennyire informált ő erről. Azt mutatja be, hogy a bíróságok elé inkább olyan ügyek kerülnek, amikor az informáltabb félnek jobbak az esélyei. Amennyiben ugyanis az informáltabb fél úgy érzi, hogy győzelmi esélyei alacsonyabbak, akkor inkább egyezséget köt. A bírósági döntésekben, és így az állandó joggyakorlatban tehát alapvetően az informáltabb félnek kedvező döntések fognak megjelenni. Például ha a káro-

[63] Edward P. Stringham – Todd J. Tywicki: „Rivalry and superior dispatch: an analysis of competing courts in medieval and early modern England" *Public Choice* 147 (3–4) (2011). 497–524.

[64] Fon – Parisi (47. lj.).

[65] Amennyiben a bírói ítéletek például tanácsokban születnek, és ezért nehezebb az egyes bírók preferenciájának azonosítása, akkor ez a fajta fórumválasztás kevésbé vonzó. De Mot (20. lj.) 135–136; Depoorter – Rubin (47. lj.) 135.

[66] Rubin (53. lj.).

[67] Keith N. Hylton: „Information, Litigation, and Common Law Evolution" *American Law and Economics Review* 8 (2006). 33–61.

kozónak, szerződésszegő félnek több információja van arról, hogy a bíróság neki ad-e igazat, akkor azok az ügyek, amelyeket a károkozók, szerződésszegő felek nagyobb valószínűséggel elvesztenek, nem jutnak el ítéletig. Ezen ügyekben hozott publikus döntések hiányában pedig az ítéletekből egy inkább károkozó- vagy szerződésszegő-barát gyakorlat rajzolódhat ki.[68] (Tegyük hozzá, hogy Hylton modellje George L. Priest és Benjamin Klein azon megfigyelésére[69] épül, hogy több ügy jut el bírósági ítéletig akkor, ha kiszámíthatatlanabb a joggyakorlat. Vagyis egy további szelekciós hatás az, hogy a kevésbé egyértelmű joggyakorlattal rendelkező esetekben kell gyakrabban dönteni a bíróságoknak.)

Érdemes kiegészíteni a logikát azzal, hogy az egyezségek gyakorlatilag indirekt fórumválasztásként is hathatnak. Nem csak úgy jelentkezik ugyanis a fórumválasztás szelekciós hatása, hogy a felek kiválasztják azt a bírót, akitől döntést várnak – megjelenhet ez akkor is, ha nincs is ilyen fórumválasztási lehetőség, ha adott, hogy ki járna el az ügyükben. Ezekben az esetekben ugyanis amennyiben egy a döntéshozó számára kedvezőtlen döntés – és arra épülő joggyakorlat – esélye magas, akkor inkább egyezségekkel zárulnak az ügyek. A „kedvezőtlen" joggyakorlat veszélye elleni védelemként is működik az egyezség. Az állandó joggyakorlatot „támogató" ügyek egyezséggel zárulnak – míg a bíróságok mindig csak az azokat megkérdőjelező ügyekkel találkoznak, azokban hoznak ítéletet.[70]

5.3.2. A bírók ösztönzői

Az előző pontban tárgyalt modellek a perben résztvevő felek döntéseivel magyarázták a joggyakorlat fejlődését, alakulását. Az evolúciós modellek másik köre a bírókra koncentrál. Azt keresi, hogy a felek adott döntései mellett (amennyiben ugyanakkora erőforrásokat szánnak a per megnyerésére, a joggyakorlat megváltoztatására) a bírókat mi ösztönzi inkább egyik vagy másik döntésre. Tegyük azonnal hozzá: ezek a modellek *általában* útkötöttséget jeleznek előre.

Fellebbezés, előmenetel. Többen a bírák előmeneteli szabályaival magyarázzák a jogrendszer alakulását. A bírák előmenetelét gyakran alapvetően befolyásolja az, hogy a felsőbbfok – fellebbezés esetén – megváltoztatja-e az általuk hozott ítéletet. Ha ez így van, akkor az előmenetelre vágyó bírák döntéseit nagyrészt magyarázhatjuk annak alapján, hogy a felsőbbfokon kialakuló gyakorlattól

[68] De Mot (20. lj.) 139–140., Depoorter – Rubin (47. lj.) 135–136.

[69] George L. Priest – Benjamin Klein: „The Selection of Disputes for Litigation" *Journal of Legal Studies* 13 (1) (1984). 1–56.

[70] Maxwell L. Stearn – Todd J. Zywicki: *Public Choice Concepts and Applications in Law* (St. Paul: West Publishing 2009).

nem szívesen térnek el; alsóbb fokon nem szívesen újítanak. Éppen ezért a bevett gyakorlat fennmarad.[71]

Reputáció. Erin O'Hara modellje[72] tovább lép, és azt vizsgálja, hogy vajon a bírák miért követik a többi bíró döntését akkor is, amikor épp nincs precedens, nincs „állandó joggyakorlat" – vagy legalábbis ennek követésére nem lennének kötelezve. Ezt persze magyarázhatja az előző előmeneteli cél, de O'Hara más magyarázatot is ajánl. Arra hívja fel a figyelmet, hogy a bírók számára fontos lehet a reputációjuk. A bírák ugyanis egyfajta ismétlődő játék részesei: amennyiben egy ügyben eltérnek a többi bíró álláspontjától, akkor ennek „szankciójaként" számíthatnak arra, hogy az általuk más ügyekben hozott döntéseket pedig ezek a kollégák fogják negligálni. A modell kulcsa tehát az, hogy a reputációjukat óvják a többiek döntéseinek követésével.[73]

Ugyanakkor nem feledkezhetünk el az ellentétes hatásról sem, amit Timur Kuran hangsúlyoz:[74] hírnevet – sőt, talán az előzőnél is nagyobb hírnevet – szerezhet az a bíró, aki újít és megtöri a joggyakorlatot. Persze csak akkor, ha az újítását a bírók nagy része elfogadhatónak tartja, és követi. Amennyiben azonban a bírók alapvetően kockázatkerülők, akkor az első stratégia számukra vonzóbb lesz, vagyis a reputációs modell inkább az útkötöttséget magyarázza.

Bírák és a fórumválasztás. Az előző pontban láttuk, hogy a peres felek (egyoldalúan, vagy közösen) olykor megválaszthatják azt a bíróságot, amely előtt a per elindul – és ezzel azt is meghatározzák, hogy melyik bíróság kap esélyt a joggyakorlat befolyásolására. Azok a bírók, akik pereket szeretnének magukhoz vonzani, tipikusan reagálnak a perindítást meghatározó szempontokra. Például, ha a perindításról a felperesek döntenek, akkor úgy érheti el, hogy őket válaszszák, ha számukra (a többi bíróságnál) kedvezőbb kilátásokat teremtenek: felperes-barát joggyakorlatot alakítanak ki.

Lobbizás a bíróságokon. Az eddigiekben arról beszéltünk, hogy a peres felek által felhasznált erőforrások, az általuk hozott döntések miképpen befolyásolják az ítéleteket – a bírói joggyakorlat alakulását. Ugyanakkor a szakirodalom elemzi azt a helyzetet is, amikor egyes érdekcsoportok (a peren kívüli felek) – hasonlóan ahhoz, ahogyan a kormányzati-politikai döntések befolyásolása érdekében tennék – „lobbiznak" a bírósági döntések befolyásolása érdekében.

[71] Richard A. Posner: „What Do Judges and Justices Maximize? (The Same Thing Everybody Else Does)" *Supreme Court Economic Review* 3 (1994). 1–41.

[72] Erin O'Hara: „Social Constraint or Implicit Collusion? Toward a Game Theoretic Analysis of Stare Decisis" *Seton Hall Law Review* 24 (1993). 736–778.

[73] Douglas G. Whitman: „Evolution of the Common Law and the Emergence of Compromise" *Journal of Legal Studies* 29 (2000) 753–781; Depoorter – Rubin (47. lj.) 133.

[74] Timur Kuran: „Private and Public Performance" *Economics and Philosophy* 6 (1990) 1–26.

A szakirodalomban azonban általánosan elterjedt vélemény az, hogy a kormányzati döntések, a törvények, a rendeletek esetében erősebb lobbizásra számíthatunk, mint a bírósági perek esetén. Ennek egyik magyarázataként Thomas C. Merrill azt hangsúlyozza, hogy a lobbizásra fordított erőforrások határhozama magasabb (vagy legalábbis kevésbé csökken) a kormányzati-politikai lobbizás esetén, mint a bírósági döntések befolyásolásakor.[75] Ezekben az esetekben ugyanis egy-egy lobbizásra szánt dollár, euró erősebben befolyásolja a majdani szabály tartalmát, mint ha ugyanezt az összeget egy bírósági ítélet befolyásolására szánná az adott érdekcsoport.

Ugyanakkor nemcsak az erőforrások közvetlen hatása eltérő, hanem a kétféle előírás hatása is. Amennyiben igaz az, hogy a törvényi, rendeleti szabályok gyorsabban meghozhatók, gyorsabban csökkenti a jogbizonytalanságot (és az azzal járó tranzakciós költségeket), mint azt az 5. pontban láttuk, akkor ezen megoldások befolyásolása kockázatsemleges érdekcsoportok számára nagyobb haszonnal kecsegtet.

Vannak azonban ellentétes érvek is. Láttuk például, hogy egyes modellek szerint törvényi, rendeleti úton ritkábban írnak felül kialakult bírósági joggyakorlatot, mint korábbi törvényi, rendeletei szabályokat. Vagyis a bírák által hozott döntések hatása hosszabb lehet – ezért azok tétje (az azok révén elérhető nyereség, veszteség) is nagyobb. Ugyanígy nagyobb a tétje a bírák befolyásolásának akkor is, ha igaz, hogy a joggyakorlatban kialakuló előírások szélesebb körben hatnak (a szélesebb hatályuk miatt).[76]

5.4. Szelekciós hatások: perindítás, egyezségek

Bírósági döntés csak abból az esetből lehet, amelyben a felek pert indítanak, illetve amelyet a perek ítéletig is visznek – vagyis nem kötnek egyezséget azt megelőzően. Ezen alternatívák (per meg nem indítása, egyezség stb.) miatt a bírósági joggyakorlat csak az esetek egy részével találkozik, csak azokban fejtheti ki véleményét. Ez a szelekciós hatás is befolyásolja a joggyakorlat alakulását.

Felperes-barát döntések és a perindítás. A felperes-barát döntésekre szolgáltat egy másik, a szelekcióra épülő magyarázatot Vincy Fon, Francesco Parisi és Ben B. Depoorter egyik modellje is.[77] Ennek lényege: azon bírók előtt, illetve azokban a körzetekben, amelyekben nagyobb eséllyel születnek felperes-barát döntések, a felperesek nagyobb valószínűséggel indítanak pert. Ezt a földrajzi

[75] Thomas C. Merill: „Does Public Choice Theory Justify Judicial Activism After All?" *Harvard Journal of Law & Public Policy* 21 (1997). 219–230.

[76] Todd J. Zywicki: „The Rule of Law, Freedom, and Prosperity" *Supreme Court Economic Review* 10 (2003). 1–26; Stringham – Zywicki (12. lj.) 121–123.

[77] Vincy Fon – Francesco Parisi – Ben B. Depoorter: „Litigation, Judicial Path Dependence, and Legal Change" *European Journal of Law and Economics* 20 (2005). 43–56.

eltérést el lehet érni akkor is, ha a felperes dönthet a perindítás helyéről, de nem szükséges feltétele ennek a fent látott fórumválasztás. De ugyanide vezethet az is, ha igaz, hogy a felperes-barát bírák előtt az ilyen körzetekben nagyobb valószínűséggel viszik végig a pereket a felperesek (kisebb valószínűséggel zárják le a konfliktusokat egyezséggel, peren kívül), és ezért ezen bíróknak több esélyük van döntéseikkel befolyásolni a joggyakorlat alakulását.

6. Összegzés

A jog egyszerre tükrözi és formálja a a társadalmi és a gazdasági viszonyokat. A társadalmi és a gazdasági változásokkal ezért a jog szükségképpen változik: alkalmazkodik ezekhez. Az alkalmazkodás a jogtételek változásaiban nyilvánul meg. Jelen tanulmányban azt vizsgáltuk meg, hogy a szerződési jog hogyan tud alkalmazkodni a társadalmi és a gazdasági változások által megváltoztatott kockázati viszonyokhoz. A vizsgálat középpontjában az a kérdés állt, hogy miként tudja a jog a szerződés megkötése után megváltozott körülményekhez igazítani a felek szerződésekben allokált kockázatvállalásait. Ennek során a bírósági kockázattelepítési megoldásokat (kiegészítő szerződésértelmezés, lehetetlenülés, bírósági szerződésmódosítás, szerződésszegésért való felelősség alóli mentesülés) a jogalkotói beavatkozással elvivalensnek tekintettük. A közgazdasági és a jogi modellek egybevetésével azt elemeztük, hogy mely esetekben hatékonyabb a jogalkotói beavatkozás a bíróság általi korrekcióhoz képest és fordítva.

Irodalom

Aranson, Peter H.: „The Common Law as Central Economic Planning" *Constitution Political Economy* 3 (1982).

Becker, Gary S.: „A Theory of Competition Among Pressure Groups for Political Influence" *The Quarterly Journal of Economics* 98 (3) (1983).

Becker, Gary S.: „Public Policy, Pressure Groups and Dead Weight Cost" *Journal of Public Economics* 28 (3) (1985).

Buchanan, James M.: „Social Choice, Democracy, and Free Markets" *Journal of Political Economy* 62 (1954).

Cooter, Robert – Thomas Ulen: *Jog és közgazdaságtan* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2004).

Cserne Péter: *Közgazdaságtan és jogfilozófia* (Budapest: Gondolat 2015).

De Mot, Jef: „Bias in the Common Law" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011).

De Mot, Jeff: „Bias in the Common Law" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011).

Depoorter, Ben – Paul H. Rubin: „Jude-Made Law and the Common Law Process" in Francesco Parisi (ed.): *The Oxford Handbook of Law and Economics. Vol. 3. Public Law and Legal Institutions* (Oxford University Press 2017).
Depoorter, Ben – Paul H. Rubin: „Judge-Made Law and the Common Law Process" in Francesco Parisi (ed.): *The Oxford Handbook of Law and Economics. Vol. 3. Public Law and Legal Institutions* (Oxford University Press 2017).
Ehrlich, Isaac – Richard A. Posner: „An Economic Analysis of Legal Rulemaking" *The Journal of Legal Studies* 3 (1) (1974).
Fon, Vincy – Francesco Parisi – Ben B. Depoorter: „Litigation, Judicial Path Dependence, and Legal Change" *European Journal of Law and Economics* 20 (2005).
Fon, Vincy – Francesco Parisi – Ben B. Depoorter: „Litigation, Judicial Path Dependence, and Legal Change" *European Journal of Law and Economics* 20 (2005).
Fon, Vincy – Francesco Parisi: „Litigation and the Evolution of Legal Remedies: A Dynamic Model" *Public Choice* 116 (2003).
Fon, Vincy – Francesco Parisi: „Litigation and the Evolution of Legal Remedies: A Dynamic Model" *Public Choice* 116 (3–4) (2003).
Fon, Vincy – Francesco Parisi: „On the optimal specificity of legal rules" *Journal of Institutional Economics* 3 (2) (2007).
Földi András: *A jóhiszeműség és tisztesség elve* (Budapest: ELTE ÁJK 2001).
Galanter, Marc: „Why the 'Haves' Come out Ahead: Speculation on the Limits of Legal Change" *Law and Society Review* 9 (1974).
Hadfield, Gillian K.: „Biases in the Evolution of Legal Rules" *Georgetown Law Journal* 80 (1992).
Hathaway, Oona A.: „Path Dependence in the Law: The Course and Pattern of Legal Change in a Common Law System" *Iowa Law Review* 86 (2001).
Hayek, Friedrich A. v.: *Law, Legislation and Liberty* (University of Chicago Press Economics Books 1978).
Hirshlefier, Jack: „Evolutionary Models in Economics and Law: Cooperation versus Conflict Strategies" *Research in Law and Economics* 4 (1) (1982).
Hirshleifer, Jack: „The Private and social value of information and the reward to inventive activity" *American Economic Review* 61 (4) (1971).
Hylton, Keith N.: „Information, Litigation, and Common Law Evolution" *American Law and Economics Review* 8 (2006).
Johnson, David B.: *A közösségi döntések elmélete* (Budapest: Osiris 1999).
Kaplow, Louis: „Rules Versus Standards: An Economic Analysis" *Duke Law Journal* 42 (1992–1993).
Kelemen László: *A jóhiszeműség és tisztesség a magánjogban* (Szeged: Ablaka György Nyomdája 1937).
Klerman, Daniel: „Jurisdictional Competition and the Evolution of the Common Law" *The University of Chicago Law Review* 74 (4) (2007).

Kornhauser, Lewis: „Modeling Collegial Courts 1: Path Dependence" *International Review of Law and Economics* 12 (1992).
Kornhauser, Lewis: „Modeling Collegial Courts. II. Legal Doctrine" *Journal of Law, Economics and Organization* 8 (1992).
Krueger, Anne O.: „A járadékvadász társadalom politikai gazdaságtana" *Századvég* 34 (2004).
Kuran, Timur: „Private and Public Performance" *Economics and Philosophy* 6 (1990).
Landes, William M. – Richard A. Posner: „Adjudication as a Private Good" *Journal of Legal Studies* 8 (2) (1979).
Luppi, Barbara – Francesco Parisi: „Rules versus Standards" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011).
MacNeil, Ian R.: „Contracts: Adjustment of Long-Term Economic Relations under Classical, Neoclassical, and Relational Contract Law" *Northwestern Law Review* 72 (1978).
MacNeil, Ian R.: „The Many Futures of Contract" *Southern California Law Review* 47 (1974).
Merill, Thomas C.: „Does Public Choice Theory Justify Judicial Activism After All?" *Harvard Journal of Law & Public Policy* 21 (1997).
Mitchell, William C. – Michael C. Munger: „Az érdekcsoportok közgazdasági modellje" *Századvég* 34 (2004).
O'Hara, Erin: „Social Constraint or Implicit Collusion? Toward a Game Theoretic Analysis of Stare Decisis" *Seton Hall Law Review* 24 (1993).
Olson, Mancur: *A kollektív cselekvés logikája* (Budapest: Osiris 1997).
Parisi, Francesco – Vincy Fon – Nita Ghei: The Value of Waiting in Lawmaking. *European Journal of Law and Economics* 18 (2004).
Peschka Vilmos: *Appendix: A jog sajátosságához* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó – MTA Állam- és Jogtudományi Intézet 1992).
Posner, Richard A.: „Utilitarianism, Economics, and Legal Theory" *Journal of Legal Studies* 8 (1979).
Posner, Richard A.: „What Do Judges and Justices Maximize? (The Same Thing Everybody Else Does)" *Supreme Court Economic Review* 3 (1994).
Posner, Richard A.: *Economic Analysis of Law* (Boston: Little Brown 1972).
Priest, Georg L.: „The Common Law Process and the Selection of Efficient Rules" *The Journal of Legal Studies* 6 (1) (1977).
Priest, George L. – Benjamin Klein: „The Selection of Disputes for Litigation" *Journal of Legal Studies* 13 (1) (1984).
Pritchard, Adam C. – Todd J. Zywicki: „Finding the Constitution: An Economic Analysis of Tradition's Role in Constitutional Interpretation" *North Carolina Law Review* 77 (2) (1999).
Rizzo, Mario J.: Law Amid Flux: *The Economics of Negligence and Strict Liability in Tort. Journal of Legal Studies* 9 (1980a).

Rizzo, Mario J.: „The Mirage of Efficiency" *Hofstra Law Review* 8 (1980b).
Roe, Mark J.: „Chaos and Evolution in Law and Economics" *Harvard Law Review* 109 (1996).
Rubin, Paul H.: „Judge-Made Law" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011).
Rubin, Paul H.: „Why Is the Common Law Efficient?" *Journal of Legal Studies* 6 (1977).
Shavell, Steven: *Foundations of Economic Analysis of Law* (Belknapp 2004).
Stearn, Maxwell L. – Todd J. Zywicki: *Public Choice Concepts and Applications in Law* (St. Paul: West Publishing 2009).
Stringham, Edward P. – Todd J. Tywicki: „Rivalry and superior dispatch: an analysis of competing courts in medieval and early modern England" *Public Choice* 147 (3–4) (2011).
Study on means to protect consumers in financial difficulty: Personal bankruptcy, datio in solutum of mortgages, and restrictions on debt collection abusive practices (London Economics 2012).
Szalai Ákos: *A magyar szerződési jog gazdasági elemzése* (Budapest: L'Harmattan – Széchenyi István Szakkollégium 2013).
Tullock, Gordon: *The Case against the Common Law* (Durham, NC: Carolina Academic Press 1997).
Wangenheim, Georg von: „The evolution of judge-made law" *International Review of Law and Economics* 13 (1993).
Whitman, Douglas G.: „Evolution of the Common Law and the Emergence of Compromise" *Journal of Legal Studies* 29 (2000).
Williamson, Oliver E.: „A tranzakciós költségek gazdaságtana: a szerződéses kapcsolatok irányítása" *Kormányzás, Közpénzügyek, Szabályozás* II (2007).
Zywicki, Todd J. – Edward P. Stringham: „Common Law and Economic Efficieny" in Francesco Parisi (ed.): *Production of Legal Rules* (Edward Elgar ²2011).
Zywicki, Todd J.: „Is forum shopping corrupting America's bankruptcy courts?" *Georgetown Law Journal* 94 (4) (2006).
Zywicki, Todd J.: „The rise and fall of efficiency in the common law: A supply-side analysis" *Northwestern University Law Review* 97 (4) (2003).
Zywicki, Todd J.: „The Rule of Law, Freedom, and Prosperity" *Supreme Court Economic Review* 10 (2003).

VADÁSZ VANDA*

Új szakasz a magyar nemzetközi magánjogban? A Kódex mint a kollíziós jog reagálóképességének mérőeszköze

1. Bevezető gondolatok

A tanulmány címét olvasva tudattalanul is Mádl Ferenc képe jelenhet meg az Olvasó lelki szemei előtt. Ő ugyanis, a nemzetközi magánjog tudományának kiemelkedő alakja volt az, aki hasonló című művében fél évszázaddal ezelőtt így fogalmazott: „[m]a már senki előtt sem vitás, hogy időszerű valami döntő lépést tenni a magyar nemzetközi magánjogban. Igaz, ez eddig sem volt vitás. [...] A nemzetközi magánjog továbbfejlesztésének, kodifikálásának sürgetése tehát nem igazán hat az újdonság erejével. Valami mégis új. Nem is kevés."[1] Ez a gondolat volt az, amely kiindulópontul szolgált e tanulmány elkészítése során,[2] melynek fő célja bemutatni, mely körülmények vezettek a majd' négy évtizedet megélt régi Kódex,[3] nemzetközi magánjogi szabályozásunk legfőbb belső forrásának megreformálásához. 2018. január 1-jétől ugyanis új jogforrás – a Kódex[4] – lépett hatályba, amely forradalmi megoldásaival nem egyszerű technikai megújulást hozott, hanem sokkal inkább szemléletbeli váltást jelez a hazai kollíziós jog terrénumán.

A körülményeket illetően szükséges feltárni, mi is az, ami „új", vagyis melyek azok a társadalmi-gazdasági környezetben beállt generális változások, amelyek az alapvetően lassú reagálású kollíziós jogot reflexióra késztették. Ezt követően kitérünk az egyes speciális farktorokra, melyekre ez a „döntő lépés" válaszul

* TK Jogtudományi Intézet, fiatal kutató.

[1] Mádl Ferenc: „Új szakasz a magyar nemzetközi magánjogban? Reflexiók a magyar nemzetközi magánjogi kodifikációhoz és Világhy Miklós »Bevezetés a nemzetközi magánjogba« című munkájához" *Állam- és Jogtudomány* 1968/2. 285.

[2] Ezen a helyen szeretném kifejezni köszönetemet Burián László professzor úr értékes észrevételeiért és tanácsaiért. Mint arra felhívta a figyelmemet, azt a kérdést, hogy a Kódex valóban „új szakaszt" hoz-e el a magyar nemzetközi magánjogban, csak bizonyos idő elteltével válaszolhatjuk meg teljes bizonyossággal. Érvelése szerint a Kódexet inkább az „új szakasz" lecsapódásának kell tekinteni, melynek hatása a régi Kódexszel összevetve – a körülményeket tekintve – csak sokkal kisebb lehet. A Kódex ugyanakkor mindenképpen egy „korszakváltás" a szabályozási környezetben.

[3] 1979. évi 13. törvényerejű rendelet a nemzetközi magánjogról.

[4] 2017. évi XXVIII. törvény a nemzetközi magánjogról.

született: vagyis, hogyan formálta a jogág képét az Európai Unió jogegységesítő munkája; hogyan érintette azt a belső jogszabályi környezet és a bírósági gyakorlat alakulása, s miként hatottak rá az új tudományos vívmányok. Nem utolsósorban pedig arra, hogy milyen perspektívaváltást követeltek a XXI. század legújabb kihívásai.

Minthogy a nemzetközi magánjog is bizonyos fokig az önellentmondások joga,[5] e tanulmány is a kettősség jegyében született: a kollíziós jog legújabb tendenciáit, dinamikáját és megújulási képességét a nemzetközi magánjog tudományának hagyományai előtt tisztelegve vizsgálja, vissza-visszaidézve a jogág hazai fejlődésének kiemelkedő szakaszait.

2. A kollíziós jog szabályozási tárgya terén jelentkező változások

A vizsgált időszakban számos olyan társadalmi jelenség vált megfigyelhetővé, illetve erősödött fel, amelyekre a kollíziós jogi szabályozásnak reagálnia kellett. A nemzetközi magánjog a klasszikus tanok szerint ugyan a szó szoros értelmében „se nem nemzetközi, se nem magánjog",[6] mégis, a kollíziós jogi tényállásban jelen lévő nemzetközi elem e jogterületet különösen érzékennyé teszi a nemzetek kapcsolatát átrendező folyamatok adta impulzusokra.[7]

Az életviszonyok nemzetközivé válása még a XX. században kezdődött, azonban a legutóbbi évtizedekben a globalizáció – ide értve a világkereskedelem volumenét, a nemzetközi turizmust és egyáltalában a személyforgalmat, a külföldi munkavállalás mennyiségét – exponenciális mértékben növekedett.[8] Új és más a

[5] Mádl megfogalmazásában, amivel arra utal, hogy a kollíziós jogi parancs alapján a belső fórum olykor a külföldi jog szerint ítél, mégis igyekszik saját értékrendjének érvényesítésére. Mádl Ferenc: „Magyarország első nemzetközi magánjogi törvénykönyvéről" *Állam- és Jogtudomány* 1980/2. 267.

[6] A nemzetközi magánjog egyrészt a nemzeti jogrendszer része, másrészt a szabályozási tárgyát képezik klasszikusan nem magánjog részét képező jogviszonyok is. Burián László: „Európai kollíziós jog: Korszak- és paradigmaváltás a nemzetközi magánjogban?" *Magyar Jog* 2012/11. 697.

[7] Vékás 1970-ben, az első nemzetközi magánjogi kódex kodifikálása kapcsán egyenesen úgy fogalmazott, hogy „[a] kollíziós jog folyamatban lévő kodifikálásának az az egyik döntő indítéka, hogy a nemzetközi gazdasági és kulturális együttműködés, a nemzetközi vagyon- és személyforgalom megfelelő jogi keretet kapjon". Vékás Lajos: „A kolliziós jog kodifikációjának elveihez" *Jogtudományi Közlöny* 1970/12. 653. Ez a kijelentés kétségtelenül ma is megállja a helyét, szem előtt tartva azonban azt, hogy a diszciplína alapvető célja „– mint minden más területén a magánjognak – a felek elvárásai közötti egyensúly megtalálása". Szabó Sarolta: „A külföldi jog alkalmazásának (tartalma megállapításának) problematikája" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016) 61.

[8] Burián László – Raffai Katalin – Szabó Sarolta: *Nemzetközi magánjog* (Budapest: Pázmány Press 2017) 24.

nemzetközi gazdasági forgalomra[9] vonatkozó normarendszer és alapjában változott meg Magyarország külgazdasági kapcsolatrendszere is.[10] A családjogot illetően az Európai Unióban minden ötödik házasság (és bontás) „nemzetközi", az államhatárokon átívelő vonatkozású öröklési jogi ügyek száma pedig évi 450 ezerre becsülhető.[11] A virtuális világ térnyerése, s ezzel az internettel kapcsolatos jogi dilemmák kutatása kezdetben „áthaladó intellektuális hóbortnak" tűnt,[12] mára azonban, újféle nézőpontot követelve, kemény kihívások elé állította a hagyományos jogi gondolkodásmódot. A regionális együttműködés eddig soha nem látott eredményeket mutat fel – gondolhatunk az Európai Unió nemzetközi magánjogot érintő, a jogforrási rendszert szinte egészben átalakító, „jogi földrengést"[13] előidéző egységesítő munkájára.

A nemzetközi kollízió lehetőségét felvető életviszonyok tehát megsokszorozódtak, s a mennyiségi változás mellett minőségileg is átalakultak. E jellemzők változásával a nemzetközi magánjog tudományában is új irányvonalak jelentek meg, s új jogintézmények váltak dominánssá, vagy legalábbis követeltek maguknak megkülönböztetett figyelmet, melyekre a szaporodó, újabb külföldi kodifikációk is reagáltak.[14]

A kollíziós jogot és a kiterjesztett értelemben vett nemzetközi magánjogot átfogó jelleggel szabályozni hivatott – innen az elnevezés[15] – első kódex (a továb-

[9] Magyarország gazdasága európai viszonylatban kiemelkedően nyitottnak számít. A külkereskedelmi forgalom GDP-hez mért aránya 2013 és 2018 között 164 és 170% között mozgott. https://bit.ly/3yQDbXF

[10] Magyarország esetében ez különösen hangsúlyos körülmény, tekintettel rendkívül nyitott gazdaságunkra – nemzeti jövedelmünk nagyrészt a külkereskedelemben realizálódik. Vékás Lajos: „Az új nemzetközi magánjogi törvényről" *Jogtudományi Közlöny* 2018/10. 413.

[11] Lásd Vékás (10. lj.) 414.

[12] Thomas Schultz: „Private Legal Systems: What Cyberspace Might Teach Legal Theorists" *Yale Journal of Law and Technology* 2008/1. 153.

[13] Carlos Esplugues: „General Report ont he Application of Foreign Law by Judicial and Non-Judicial Authorities in Europe" in Carlos Esplugues – José Luis Iglesias – Guillermo Palao (szerk.): *Application of Foreign Law* (Munich: Sellier 2011) 4. Lásd Szabó (7. lj.) 60.

[14] Úgy tűnhet, hogy az uniós *acquis* nyomán a tagállami kodifikációk súlya csökken, azonban ezzel párhuzamosan az egyes tagállamokban éppen, hogy egyre több új nemzetközi magánjogi törvény születik (a lengyel szabályozás pl. 2011-ben lépett hatályba, a holland törvény 2012-ben, a cseh 2014-ben). Szabó Sarolta: „Gondolatok az új cseh nemzetközi magánjogi kodifikáció apropóján" *Iustum Aequum Salutare* 2016/3. 185. A különböző forrásokból ható „jogalkotási infláció", a jogforrási rendszer „atomizálódása" ugyanis a jogalkalmazói oldalról a racionalizálás igényét vonja maga után. Peter McEleavy: „The Codification of Private International Law: The Belgian Experience" *International and Comparative Law Quarterly* 2005/2. 500. Az egyes újabb tagállami kódexek rendeletekkel való viszonyáról lásd Reka Somssich: „Cohabitation of EU Regulation and National News in the Field of Conflict of Laws" *ELTE Law Journal* 2015/2. 73–78.

[15] A nemzetközi magánjogi törvény hagyományosan a jogviszonyok teljes körét átfogni igyekszik, ahol a kollíziós kérdés felmerül. Másrészt, a kódex-jelleg sajátossága megjelenik az általános rész funkciójában, ti., hogy a benne foglalt szabályok érvényesek a szabályozási körön belül eső minden jogviszonyra. Lásd Mádl (5. lj.) 256.

biakban: régi Kódex) 1979-ben született.[16] Az addig bírói gyakorlat által formált jogterület történetében új szakasz kezdődött. Ez a szakasz majd' negyven évig tartott, mely idő alatt a régi Kódexet kizárólag Magyarország rendszerváltozás okozta belső viszonyainak és az európai uniós tagságunk okán jelentkező szabályozási kötelezettségek miatt érte jelentősebb módosítás.[17]

Mádl úgy fogalmazott, hogy „a fórum jogpolitikájának kell változnia, átalakulnia ahhoz, hogy a nemzetközi magánjog akár a *lex lata*, akár a *lex ferenda* vonatkozásában új irányt vegyen".[18] Látható azonban, hogy a társadalmi viszonyok átalakulása évtizedekkel ezelőtt megkezdődött és az új évezredben már erősen éreztette hatását. A jogtudomány álláspontja is egyértelmű volt abban a kérdésben, hogy eljött az ideje az átfogó reformnak. Felmerül tehát a kérdés, hogy az átfogó reform, a kodifikáció miért váratott ennyi ideig magára? Eörsi szavait idézve, „[e]gy társadalomtudományi irányzat vagy mozgalom fellendülése sohasem csupán hívei elszántságának, hozzáértésének, lelkesedésének köszönhető. A siker és kudarc alapvetően az adott társadalmi-gazdasági viszonyok kedvezésétől függ [...]."[19] Ez a tétel a nemzetközi magánjogi törvényalkotást illetően is helytálló. Az bizonyos, hogy az új Ptk. kodifikálásának és hatálybalépésének bevárása célszerű volt.[20] Látni kell azonban, hogy ettől függetlenül e jo-

[16] A kodifikációs munkát az MTA Állam- és Jogtudományi Intézet keretében létrehozott bizottság végezte, központi szervek, minisztériumok bevonásával. Lásd Mádl (1. lj.) 291. Az 1979-ben „megszületett" Kódexet négy tervezet előzte meg: Szászy István mintaértékű 1948-as munkája; az MTA imént említett, Eörsi Gyula és Mádl Ferenc vezetésével elkészített 1968-as; illetve az Igazságügyi Minisztérium utóbbit felhasznosító 1970-es tervezete; negyedikként pedig a végül törvényerejű rendeletté váló 1978-as szövegjavaslat, mely szintén nagyban támaszkodott elődeire. Lásd Mádl (5. lj.) 254–255; Vörös Imre: „A nemzetközi magánjogi és európai jogi kutatások első hazai műhelye" *Állam- és Jogtudomány* 2010/1. 138; MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Polgári Jogi Osztály: *Tervezet Magyarország Nemzetközi magánjogi törvényéhez* (Budapest: MTA Állam- és Jogtudományi Intézete 1968) 3–5.

[17] Az első nagy változtatás az ezredfordulóra – az uniós tagságot előkészítendő – datálható, ezt követően 2009–2010-ben érték jelentős módosítások a régi Kódexet (eljárásjogi, kötelmi jogi, családjogi, munkajogi részek). Az egyes módosító törvényeket részletesen felsorolja: Vékás Lajos: „Egy új nemzetközi magánjogi törvény megalkotásának néhány elvi kérdéséről" *Jogtudományi Közlöny* 2015/5. 292–294.; Katalin Raffai – Sarolta Szabó: „Selected Issues on Recent Hungarian Private International Law Codification" *Acta Juridica Hungarica* 2010/2. 137. Martonyi a Kódex kodifikációs előtanulmányait tartalmazó kötet előszavában így fogalmaz: „[...] ez a szabályozás egészen különleges területe a rendszerváltozás előtti jogalkotásnak, amely keletkezésekor is kiállt minden nemzetközi összehasonlítást. A Ptk.-hoz hasonlóan az absztrakció magas szintjén fogalmazta meg szabályait és olyan különlegesen magas színvonalú jogi kultúrát képviselt, ami végső soron lehetővé tette, hogy [...] lényegi elemeiben a mai napig tovább tudott élni." Martonyi János: „Előszó" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016) 14.

[18] Mádl Ferenc: „Vívódás a valósággal a nemzetközi magánjogban. A nemzetközi magánjog elméletének fejlődése és mai irányai" *Állam- és Jogtudomány* 1969/1. 79.

[19] Eörsi Gyula: „Jogösszehasonlítás és békés együttélés" *Állam- és Jogtudomány* 1964/3. 380.

[20] Burián László: „Megjegyzések a készülő nemzetközi magánjogi Kódex koncepciójának a hatállyal, a szerkezettel és az általános rendelkezésekkel kapcsolatos megállapításaihoz" in Glavanits

gágnak sajátos jellemzője a társadalmi-gazdasági viszonyokra történő eltolódott reakció, ugyanis a nemzetközi kollíziós jog területe a jogrendszernek az a része, amely nem érintett közvetlenül a politikai, gazdasági és társadalmi átalakulás által.[21] A kollíziós normák közvetett, utaló módszerrel dolgoznak, s az anyagi jogi normákhoz képest kisebb a társadalmi érzékenységük, gazdasági és szociális ingerküszöbük.[22]

A fejlődésnek ezen a pontján azonban elodázhatatlanná vált a gyökeres megújulás. 2015-ben a 1337/2015. (V. 27.) Kormányhatározat rendelkezett „az új nemzetközi magánjogi szabályozás kodifikációjáról és a Nemzetközi Magánjogi Kodifikációs Bizottság felállításáról". Az új törvény koncepciója még ebben az évben az elkészült,[23] a végső szöveget[24] pedig 2017. április 4-én fogadta el az Országgyűlés.[25]

3. A Kódex mint reakció a változásokra

A 2018. január 1-jén hatályba lépő Kódex összességében jól tükrözi a nemzetközi magánjog tudományának a megelőző évtizedek változásaira adott reakcióját. Eme „válasz" megszületésében kulcsszerepe volt a 2010-es évekre rendkívül intenzív tempót diktáló uniós jogegységesítési folyamatnak, így a kollíziós jog tudományában, szabályozásában megjelenő újdonságok számbavételét érdemes ezzel a témakörrel kezdeni.

Judit – Horváthy Balázs – Knapp László (szerk.): *Az európai jog és a nemzetközi magánjog aktuális kérdései. Ünnepi tanulmányok a 65 éves Milassin László tiszteletére* (Győr: Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Nemzetközi Köz- és Magánjogi Tanszék 2016) 14. Érdekesség, hogy a helyzet korrelál a megelőző kodifikáció történetével. Szászy 1948-as Tervezetének Indokolásában olvasható: „[...] amíg az anyagi magánjogi törvénykönyv előkészítésével kormányaink behatóan foglalkoztak [...], addig a nemzetközi magánjogi törvény kidolgozására kormányaink kevesebb gondot fordítottak. Ennek oka az volt, hogy a német törvényhozás mintájára először a magánjogi törvénykönyvet akarták törvényerőre emelni, a nemzetközi magánjogi kollíziós normákat pedig csak később, a magánjogi törvénykönyvet életbeléptető törvénybe akarták belefoglalni." Szászy István: *Magyar Nemzetközi Magánjog. Törvénytervezet és indokolás* (Budapest: Egyetemi Nyomda 1948) 36–37.

[21] Burián László: „Nemzeti tradíció, modernizáció és európai jogegységesítés" *Jogtudományi Közlöny* 2011/6. 322.

[22] Mádl Ferenc – Vékás Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga* (Budapest: ELTE Eötvös 2018) 63.

[23] A koncepciót közzétette: 1673/2016. (XI. 29.) Korm. határozat az új nemzetközi magánjogi törvény koncepciójáról.

[24] T/14237. számú törvényjavaslat a nemzetközi magánjogról.

[25] Részletesen lásd Burián László: „Általános részi jogintézmények szabályozása a régi és az új nemzetközi magánjogi Kódexben" *Közjegyzők Közlönye* 2018/3. 5–6.

3.1. Az Európai Unió jogegységesítő munkája

Bánrévy 2001-es írásában megállapítja, hogy a nemzetközi magánjogi belső jogszabályunk a kollíziós jog több mint 90%-át „lefedi".[26] Ez a kijelentés ma már messze áll a valóságtól: a nemzetközi magánjog különös részének jelentős – s az általános rész egyre nagyobb – területeit uniós eredetű másodlagos jogforrások rendezik,[27] behatárolva a tagállami jogalkotó mozgásterét.[28]

Az Amszterdami Szerződés (1997/1999) hozta meg a nagy, mondhatni „kopernikuszi" fordulatot (*Vékás*), amikor az EU jogot vindikált magának, hogy rendes jogalkotási eljárás keretében kollíziós jogi szabályokat alkothasson.[29] Innentől kezdve sorban láttak napvilágot a nemzetközi magánjog egyes szegmenseit szabályozó másodlagos jogforrások.[30] A folyamat 2009 után gyorsult fel igazán, amikor a Lisszaboni Szerződés a harmonizáció tárgyát még tovább szélesítette[31] – maga után vonva a hazai jogalkotó szabályozási kötelezettségét.

3.1.1. A jogforrási hierarchia, a hatállyal kapcsolatos dilemmák és a Kódex integritása

Ez a szabályozási kötelezettség összetett feladatot jelent, tekintettel arra, hogy a nemzetközi magánjogi tárgyú rendeletek nemzeti joghoz való viszonya eltérő. A kollíziós jogi rendeletek *loi uniforme*-ot hoznak létre, vagyis nemcsak tagállami jogszabály-összeütközések esetén alkalmazandók, hanem harmadik államok

[26] Bánrévy Gábor: „A Mádl–Vékás újabb kiadásának »margójára és ürügyén«" *Magyar Jog* 2001/10. 636.

[27] A kötelmi jog, a munkajog, a házasság felbontása, a tartással kapcsolatos ügyek és az öröklési jog területén is uniós forrású normák szabályozzák az alkalmazandó jogot – nyilvánvalóan a hatályuk által lefedett területen. A rendeletek területi és tárgyi hatályáról, az általuk teremtett szabályozási hézagokról. Lásd Vékás Lajos: „Európai uniós és tagállami nemzetközi magánjog" *Magyar Jog* 2017/10. 591–592; Császár Mátyás: „Az uniós jogforrások hatása a nemzetközi magánjog általános részére" *Magyar Jog* 2013/11. 670–672.

[28] Lásd Burián (21. lj.) 14.

[29] EUMSZ 81. cikke, az EKSZ korábbi 65. cikke. A polgári ügyekben történő igazságügyi együttműködés átkerül a szupranacionális első pillérbe. Ezt megelőzően a kolliziós jog egységesítése nemzetközi szerződések útján volt lehetséges (pl. 1980-as Római Egyezmény a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról). Sarolta Szabó: „Brief Summary of the Evolution of the EU Regulation On Private International Law" *Iustum Aequum Salutare* 2011/2. 144. A módosítás célja egyrészt az volt, hogy az Unió polgárai könnyebben fordulhassanak más tagállamok bíróságaihoz, másrészt, hogy egy magasabb szintű jogvédelem váljon megvalósíthatóvá. Garamvölgyi Róbert – Nemessányi Zoltán: „Lezárult a verseny a nemzetközi magánjogi jogalkotásban?" *Európai Jog* 2004/6. 24.

[30] Rendszerezve sorolja: Lásd Mádl – Vékás (23. lj.) 80–86.

[31] Somssich Réka: „Az uniós tagállamok szabályozástechnikai megoldásai a nemzeti jog, valamint az uniós jog viszonyának rendezésére a nemzetközi magánjog területén" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016) 44.

viszonylatában is – a nemzetközi magánjog egyéb vetületeit illetően ez a tétel természetesen nem áll meg.[32] A rendeletek ezenkívül nem szigorúan csak a szabályozni hivatott különös részi kérdésekre állapítanak meg szabályokat, hanem bizonyos általános részi intézményeket is, jellemzően – nem feltétlenül egységes módon – szabályoznak.[33] Közvetlen alkalmazandóságuk folytán ezek a normák igen gyakran deregulációs folyamatot indítanak el a tagállam viszonylatában (korábbi, azonos tárgyú szabályok hatályon kívül helyezése), emellett bizonyos esetben szükséges lehet végrehajtási rendelkezések elfogadására,[34] illetve a rendeletek opcionális felhatalmazása esetén eltérő szabályok megfogalmazása, a maradvány-hatáskör kitöltésére.[35] Tudott, hogy a rendeletek automatikusan a nemzeti jog részévé válnak, s a jogforrási hierarchiában a kollíziós jogi szabályozás fölébe emelkednek, szerencsés azonban, ha a nemzeti jogalkotó reagál azok hatályba lépésére. Ilyenkor a cél az, hogy a tárgykörben addig létező kollíziós szabályozást úgy alakítsa át, hogy ne kettőzze meg feleslegesen a szabályokat, de a jogegységesítés által le nem fedett területeket se hagyja rendezetlenül.

Előbbi elvárások nem minden esetben teljesültek. A tagállami kötelmi jogi kollíziós szabályozást zömében „felülíró" Róma I[36] és Róma II[37] rendeletekre való jogalkotói reakció volt a Nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. tvr. módosításáról szóló 2009. évi IX. törvény, melyet a jogirodalomban éles kritikákkal illettek.[38] A szabályozás ennek eredményeként néhol hézagossá vált, néhol indokolatlanul megkettőzte magát – erre a későbbiekben visszatérünk. A jogegységesítő aktusokon és az azok nyomán születő belső jogalkotási termékeken túl az

[32] Ettől eltérnek a joghatóságra, külföldi határozatok elismerésére és végrehajtására vonatkozó rendeletek, melyek „kétcsatornás" rendszert hoznak létre, eltérő szabályokat alkotva tagállamok közti relációban.

[33] Vékás Lajos: „A nemzetközi magánjogi törvény módosításáról." *Magyar Jog* 2009/6. 321–322.

[34] Pl. az Európai Parlament és a Tanács 650/2012/EU rendelete az öröklési ügyekre irányadó joghatóságról, az alkalmazandó jogról, az öröklési ügyekben hozott határozatok elismeréséről és végrehajtásáról, az öröklési ügyekben kiállított közokiratok elfogadásáról és végrehajtásáról, valamint az európai öröklési bizonyítvány bevezetéséről (Öröklési rendelet) 31. cikke szerinti megfeleltetési nemperes eljárásról, valamint egyes igazságügyi tárgyú törvénymódosításokról szóló 2015. évi LXXI. törvény.

[35] Lásd bővebben: Somssich Réka: „Az új nemzetközi magánjogi törvény és a nemzetközi magánjogi tárgyú európai uniós rendeletek viszonya, kapcsolódási pontjai" *Közjegyzők Közlönye* 2018/3. 30–31.

[36] Az Európai Parlament és a Tanács 593/2008/EK rendelete a szerződéses kötelezettségekre alkalmazandó jogról (2008. június 17.).

[37] Az Európai Parlament és a Tanács 864/2007/EK rendelete a szerződésen kívüli kötelmi viszonyokra alkalmazandó jogról (2007. július 11.).

[38] Lásd Vékás (35. lj.) 6; Burián (22. lj.) 328–330; Vékás Lajos: „Egy nemzetközi magánjogi törvény megalkotásának néhány elvi kérdéséről" *Jogtudományi Közlöny* 2015/5. 293–296; Mádl Ferenc – Vékás Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga* (Budapest: ELTE Eötvös 2016) 367–368; Czigler Dezső Tamás: „Vélemények nemzetközi magánjogi kódexünk 2009. évi módosításáról és az európai polgári eljárásjog fejlődési irányáról" *Magyar Jog*, 2010/4; Raffai – Szabó (17. lj.).

Európai Unió Bírósága is gazdag esetjoggal szolgál, melyet szintén nem lehet figyelmen kívül hagyni.[39]

A belső autonóm szabályozásunkkal konkuráló „tarka és nagy sereg" *(Mádl)* egyre változó és bővülő köre[40] azt eredményezte, hogy a Kódex tényleges „kódex-jellege" csorbát szenvedett:[41] a szabályozás hézagossá és homályossá vált,[42] már az alkalmazandó jogforrás terén kihívás elé állítva és sokszor megvezetve a jogalkalmazót.[43]

A Kódex Indokolása hangsúlyosan kitér erre a problémára, célként tűzve ki a jogforrási rendszert érintő bizonytalanságok eloszlatását.[44] Az egyes tagállamokban alkalmazott különböző kodifikációs technikák mérlegelésével[45] a jogalkotó végül úgy döntött, hogy a Kódex 2. §-ában, generális jelleggel *rendezi a hierarchiát.* A régi Kódex egyedül a nemzetközi egyezményekről rendelkezett a jogszabály élén,[46] így e rendelkezés a nemzetközi magánjog szabályozásában régóta tátongó űrt töltött be. A törvény különös részében az egyes tárgykörökre vonatkozó, külső eredetű joganyagokra vonatkozóan nem található kifejezett utalás – ott a tartalmi kérdések harmonizálása kapott főszerepet.[47]

[39] Tamas Szabados: „EU Private International Law in Hungary: An Overview on the Occasion of the 15th Anniversary of Hungary's Accession to the EU" *ELTE Law Journal* 2018/2. 45–46.

[40] A régi Kódex megalkotása óta Magyarország számos nemzetközi egyezményhez is csatlakozott, melyek alkalmazásukat illetően szintén megelőzik azt. A nemzetközi egyezmények és a belső jog közötti összhang szintén hagy kívánnivalót maga után. Lásd Az új nemzetközi magánjogi törvény koncepciója (a továbbiakban: Koncepció) 3.

[41] Ez a jogszabályi környezet változásából adódó „természetes" jelenség, ugyanakkor a szubszidiárius jogforrásnak tartalmában igazodnia kell ezekhez a változásokhoz.

[42] „Az [uniós joghoz közelítő] eseti módosítások azonban nem mindig nyugodtak egységes elvi alapokon, s így nem vezettek egy következetes és szakmailag maradéktalanul helytálló normaanyag kialakulásához." T/14237. számú törvényjavaslat indokolással a nemzetközi magánjogról. Általános indokolás.

[43] Lásd Bóka János: „A Kúria és az ítélőtáblák joggyakorlata a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelettel kapcsolatban." *Kúriai Döntések* 2015/6. 655–656; Bóka János: „A Kúria és az ítélőtáblák joggyakorlata a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelettel (Nmjtvr.) kapcsolatban II. rész - Az alkalmazandó joggal kapcsolatos kérdések" *Kúriai Döntések* 2015/8. 882–883.

[44] „A nemzetközi, illetve az uniós jog által ilyen módon átszőtt hazai szabályozás olyan komplex jogi problémákat generál, amelyek gyakran a mindennapi jogalkalmazás számára komoly kihívást jelentenek. A Javaslat a jogalkalmazás körüli bizonytalanságok feloldására, valamint az egyes kérdésekben esetlegesen divergáló joggyakorlat korrigálására is hivatott." T/14237. számú törvényjavaslat indokolással a nemzetközi magánjogról.

[45] Lásd Somssich (33. lj.).

[46] „Nem lehet alkalmazni e törvényerejű rendeletet olyan kérdésben, amelyet nemzetközi szerződés szabályoz." Régi Kódex 2. §.

[47] Az egyes rendeletek, nemzetközi egyezmények megnevezése segíthette volna a jogalkalmazót, azonban a Kódex gyakori módosítását tette volna szükségessé. Emellett, mivel például a rendeletek általános részi kérdéseket is tartalmaznak, technikailag sem lett volna egyszerű ezeket megjeleníteni a törvényben. Lásd Vékás (10. lj.) 415.

3.1.2. Az általános részi intézmények

Mádl, amikor 1968-ban a nemzetközi magánjog, a kollíziós jog önálló „jogágazatisága" mellett érvel, az ún. általános rész létét és az egész jogterületre való kisugárzását emeli ki jogágképző kritériumként.[48] Az általános részbe tartozó jogintézmények adják a nemzetközi magánjog tudományában az elméleti kérdések „oroszlánrészét",[49] s tudott, hogy a jogág „szabályainak helyes gyakorlati alkalmazása nagymértékben az általános rendelkezések alapos ismeretétől és részletes, precíz megfogalmazásától függ".[50] Az ide sorolható módszertani kérdések köre ugyanakkor nem behatárolt: az általános rész a tudomány absztrakciója.[51] Az, hogy mely intézmények jelennek meg a tételes szabályozásban, kodifikációnként eltér.

Ugyan az uniós rendeletek szabályozási tárgyát az egyes különös részi területek jelentik, azok rendelkeznek általános részi kérdésekről is, mégpedig sokszor a nemzeti jogforrás – és más kollíziós jogi rendeletek – rendelkezéseitől eltérő módon. A *renvoi* szabályozása erre kitűnő példa: míg a Róma I, Róma II és Róma III[52] rendeletek kizárják, az Öröklési rendelet lehetővé teszi; a régi Kódex – főszabály szerint – kizárólag a visszautalást engedélyezte, a Kódex pedig akkor engedélyezi mind a visszautalást, mind a(z egyszeri) továbbutalást, ha az alkalmazandó külföldi joghoz a jogalkalmazó az állampolgárság kapcsolóelvének alkalmazásával jutott el.[53] Még a tartalmában a tagállamihoz leginkább hasonlító uniós *közrend-fogalom* is különböző hozzáállást kíván a jogalkalmazótól a generálklauzula alkalmazása kapcsán.[54] Egy európai kollíziós jogi általános rész, egy „Róma 0" rendelet megalkotása ugyan foglalkoztatta a szakértőket,[55]

[48] Lásd Mádl (1. lj.) 301.

[49] Így fogalmaz: Mádl (19. lj.) 85–86.

[50] Lásd Szabó (14. lj.) 188–189.

[51] Burián László: „Kodifikálható-e az Európai Unió nemzetközi magánjogának »Általános Része?«" *Iustum Aequum Salutare* 2014/2. 8.

[52] A Tanács 1259/2010/EU rendelete a házasság felbontására és a különválásra alkalmazandó jog területén létrehozandó megerősített együttműködés végrehajtásáról (2010. december 20.)

[53] Kódex 5. § Az állampolgárság elve e helyen a kettős állampolgárokra figyelemmel került alkalmazásra – a külföldre távozott magyar állampolgárok személyes joga ennek segítségével a magyar jog marad. Az indokokhoz lásd még: Burián László: „A vissza- és továbbutalás (renvoi)" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016). Vö.: Réczei László: „A visszautalás" *Jogtudományi Közlöny* 1970/4–5. A *renvoi* létjogosultságáról évtizedes vita folyik a tudomány művelői között, mely vitának talán egyetlen senki által nem vitatott eredménye az, hogy sem az intézmény megtartása, sem elvetése mellett nem lehet tisztán logikai alapon elsöprő érveket felsorakoztatni. A külföldi nemzetközi magánjogi szabályozásoknál is megfigyelhető azonban a *renvoi* elvetésének tendenciája. Geert van Calster: *European Private International Law. Second Edition* (Oxford: Hart Publishing 2016) 8.

[54] Lásd Burián (6. lj.) 700.

[55] Erik Jayme – Carl Zimmer: „Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung – Überlegungen zu einem Allgemeinen Teil des Europäischen IPR – Symposium an der Universität Bayreuth." *Praxis des Interna-*

de az egységesítés sikere a tagállami szabályozások eltéréseire figyelemmel nem volt valószínű.[56] A rendeletek alkalmazásakor így a jogalkalmazónak szem előtt kell tartania az adott jogforrásban megjelenő, eltérően szabályozott általános részi intézmények szupremáciáját is.

A Kódex megalkotása ezen a nehézségen nyilvánvalóan nem segíthetett, de reflektál az uniós környezetre az „Általános rendelkezések" között is. A *külföldi jog alkalmazását* illetően például a Bizottság kutatási programjának eredményeként 2010-ben megszületett a *Madridi Alapelvek*, mely egy jövőbeli uniós szabályozás kereteit adja,[57] s amelyek a Kódex megfelelő szakaszaiban tükröződnek.[58] Másrészt elsőként a Római Egyezmény (majd később a Róma I rendelet) lehetővé tette, hogy a jogalkalmazó bizonyos esetekben *harmadik államok imperatív szabályaira* is figyelemmel legyen, ami annak idején forradalmi újítás volt.[59] Az európai szerződéses kötelmi jogban meghonosodó szabály[60] átgyűrűzését találjuk a Kódex 13. szakaszának (2) bekezdésében, mely más államok tényállással szoros kapcsolatban álló, annak megítélése szempontjából meghatározó jelentőségű imperatív szabályait alkalmazni rendeli.[61]

3.1.3. A különös rész

A Kódex különös részében – azon tárgykörök által ütött lyukakon túl, melyekben rendeletek születtek[62] – is érezhető az uniós kollíziós jog tendenciáinak befolyása.[63]

tionalen Privat- und Verfahrensrechts 2013/1; Rolf Wagner: „Do We Need a Rome 0 Regulation?" *Netherlands International Law Review* 2014/2; Stefan Leible – Michael Müller: „The Idea of a »Rome 0 Regulation«" in Andrea Bonomi – Gian Paolo Romano (szerk.): *Yearbook of Private International Law Vol. XIV – 2012/2013* (Köln: Sellier 2012/2013).

[56] Lásd Burián (53. lj.) 13.

[57] Lásd Szabó (7. lj.) 65.

[58] Érdemes kiemelni, hogy abban, hogy a külföldi jog tartalma megállapításának szabályai közé az „észszerű idő" kritériuma is bekerült, az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjogán túl *Alapelvek*nek nagy szerepe volt. Szabó Sarolta: „Az új nemzetközi magánjogi törvény egyes általános részi kérdéseiről" *Jogtudományi Közlöny* 2018/11. 455.

[59] Tóth János: „Kötelező (imperatív) szabályok a Római Egyezmény és a Róma I. rendelet tükrében" in Palásti Gábor – Vörös Imre: *Európai kollíziós kötelmi jog* (Budapest: Krim Bt. 2009) 82–83.

[60] A folyamatról lásd Laura Maria van Bochove: „Overriding Mandatory Rules as a Vehicle for Weaker Party Protection in European Private International Law" *Erasmus Law Review* 2014/3.

[61] A Koncepció az uniós rendeletekben foglalt szabályokat elégségesnek minősítve, még nem tartotta szükségesnek a kitétel megalkotását. Végül az uniós rendeletek alkalmazási körén kívül eső harmadik államok imperatív szabályaira gondolva került mégis a rendelkezések közé. Lásd Szabó (60. lj.) 461.

[62] Az Európai Unió kollíziós jogegységesítési munkálatai még nem értek el a dologi jog, a társasági jog, a személyek jogának, a névjognak és egyes családjogi kérdéseknek a területét.

[63] A jogalkotó „maradvány-hatáskörében" alkotott szabályok is igyekeznek az uniós rendeletekhez idomulni mind tartalmi, mind formai (pl. szerkezet) tekintetben. Lásd Tamas Dezso Ziegler – Vanda Vadasz – Sarolta Szabo: „The New Hungarian Private International Law Code – A Mixture of Modern

Ebben a körben mindenképpen ki kell emelni a *szokásos tartózkodási hely* kapcsolóelvének térhódítását.[64] Az Unió tagállamainak belső kollíziós szabályait illető tendencia, hogy az állampolgárság kapcsolóelvét a szokásos tartózkodási hely váltja fel,[65] ami a nemzetközi eredetű jogforrások megoldásaiból származtatható. A szokásos tartózkodási hely „hódító útja" a Hágai Nemzetközi Magánjogi Konferencia által elfogadott egyezményekkel kezdődött, majd az uniós jogi eszközökben is megjelent.[66] Népszerűsége annak ellenére töretlen, hogy a meghatározást illetően nem alakult ki egységes értelmezés, az jogforrásonként változik.[67]

A régi nemzetközi magánjogi tvr. – korszakának általános tudományos, kodifikációs álláspontját magáévá téve – az állampolgárság kapcsolóelvét vette alapul. A Kódex nyit a szokásos tartózkodási hely elve felé: az „Általános rendelkezések" között definíciót ad,[68] és a törvény különös részében is számos alkalommal megjelenik, ami hangsúlyos változásnak tekinthető. Alapvetően azonban megmaradt főszabálynak az állampolgárság elve:[69] a Kódex nem ment el odáig, hogy elvesse azt, mint például tette azt az új cseh nemzetközi magánjogi szabályozás.[70]

and Traditional Solutions" in Andrea Bonomi – Gian Paolo Romano (szerk.): *Yearbook of Private International Law Vol. XIX – 2017/2018.* (Köln: De Gruyter 2018) 348–350.

[64] Cavers a következő társadalmi jelenségeket emeli ki, mint amelyek a szokásos tartózkodási hely kapcsolóelvének elterjedését ösztönözték: 1) a két világháború következtében hazájukat elhagyni kényszerült milliók; 2) a kettős állampolgárság intézményének „elterjedése"; 3) az emberek mobilitásának növekedése, gazdasági nyomás hatására. David F. Cavers: „Habitual Residence: A Useful Concept" *American University Law Review* 1972/8. 476.

[65] Lásd Burián (6. lj.) 700.

[66] Elsőként a házassági ügyekben és a házastársaknak a közös gyermekekkel kapcsolatos szülői felelősségre vonatkozó eljárásokban a joghatóságról, valamint a határozatok elismeréséről és végrehajtásáról szóló 1347/2000/EK rendelet alkalmazta. Peter Stone: „The Concept of Habitual Residence in Private International Law" *Anglo-American Law Review* 2000. 342. Mára „[a]z uniós rendeletekben és a nemzetközi magánjogi tárgyú nemzetközi szerződésekben pedig egyenesen a leggyakrabban előforduló kapcsolóelv a szokásos tartózkodási hely". T/14237. számú törvényjavaslat indokolással a nemzetközi magánjogról: A 3. §-hoz.

[67] A szokásos tartózkodási hely autonóm értelmezéséről: Pippa Rogerson: *Collier's Conflict of Laws. Fourth Edition* (Cambridge: Cambridge University Press 2013) 32–37.

[68] E törvény alkalmazásában „az ember szokásos tartózkodási helye az a hely, ahol az adott jogviszony összes körülményéből megállapíthatóan életvitelének tényleges központja van; ennek meghatározása során az érintett szándékára utaló tényekre is figyelemmel kell lenni". Kódex 3. § b) pont

[69] Az Európai Unió Bíróságának gyakorlata lefektette, hogy az EUMSZ 18. cikke szerinti – állampolgárság alapján történő – diszkrimináció tilalmába ütközik, ha egy kapcsoló szabály a fórum állampolgárait előnyhöz juttatja más országok állampolgáraival szemben. A Kódex a magyaron kívül más állampolgársággal is rendelkező személyek személyes jogának meghatározása során ezért rendeli azt a jogot figyelembe venni, amelyhez a személyt szorosabb kapcsolat fűzi (nem pedig automatikusan a magyart, mint azt a régi Kódex tette). Azonban fontos megjegyezni, hogy az állampolgárság kapcsolóelve *önmagában nem esik a tilalom alá.* Vékás (28. lj.) 593.

[70] Lásd Szabó (14. lj.) 186. A lakóhely joga viszont, mely a régi Kódex szabályrendszerében hangsúlyos szerepet kapott, kollíziós jogi kapcsolóelvként többé nem szerepel a Kódex rendszerében.

Ki kell emelni a *szerződésen kívüli kötelmek* szabályainak megújítását is. A már említett, 2009. évi IX. számú törvény megalkotásának módja[71] mellett a bírálók módosítást illető tartalmi kifogásai a deliktuális felelősségi szabályozás körül csúcsosodtak. A jogalkotó a tudomány által régóta szorgalmazott modernizálás lehetőségét elvetve a szerződésen kívüli károkozás és jogalap nélküli gazdagodás kötelmeire az időközben (a szabály a régi Kódex megalkotása óta változatlanul élt)[72] meghaladottá vált *lex loci delicti commissi* kapcsolóelvét fenntartotta, s a károkozó tevékenység vagy mulasztás helyén és idején irányadó jogot rendelte alkalmazni. Ezzel létrejött egy kétcsatornás rendszer, mely a Róma II rendelet hatálya alá nem tartozó esetekben szakmailag indokolatlan módon rendel eltérő jogot alkalmazni.[73]

A Kódex a rendelethez igazodva főszabályként annak az államnak a jogát rendeli alkalmazni, „ahol a kötelemkeletkeztető jogi tény hatása bekövetkezett" (*lex loci damni*).[74] Az általános szabály alóli kivétel is – hasonló okból – „fazonírozáson" esett át: a közös állampolgárság helyett a közös szokásos tartózkodási hely jogát rendeli.[75]

Folytatva a sort, a *névviselésre irányadó jog* meghatározása is egy olyan területe a kollíziós jognak, melyben rendelet ugyan még nem született, mégis erősen az uniós jog hatása alatt áll. Az EUB gyakorlata, pontosabban a Garcia Avello ügy[76] tanulsága állt már a régi Kódex kapcsolódó, 2009-es módosításának hátterében is.[77] A Kódex megalkotása során a jogalkotó az újabb vetületeket

[71] „A jogszabálymódosítás tervezetét 2008 októberében véleménykérés végett megküldték a hazai nemzetközi magánjogtudomány több prominens személyiségének [...]. A módosítástervezetre válaszul több vélemény is érkezett [...]. A tervezetet a minisztérium ugyanakkor - furcsa, mondhatni érthetetlen módon, hiszen alapos munkához ennyi idő nem elegendő - 2008. október 31-én anélkül, hogy a később (novemberben) beérkező véleményeket figyelembe vehette volna, benyújtotta a Parlamentnek." Lásd Czigler (40. lj.) 247–248.

[72] Ráadásul a régi Kódexnek a deliktuális felelősségre vonatkozó kollíziós szabályai már megalkotásukkor sem voltak korszerűnek mondhatók. Burián László: „A jogválasztás a nemzetközi deliktuális jogban, különös tekintettel a Róma II. rendeletre" in Palásti Gábor – Vörös Imre (szerk.): *Európai kollíziós kötelmi jog* (Budapest: Krim Bt. 2009) 142.

[73] A Fővárosi Ítélőtábla Pf.6.20. 237/2014/7. számú ügye ezt jól szemlélteti. Lásd Szabó Sarolta (szerk.): *Nemzetközi magánjog. Jogszabály- és jogesetgyűjtemény* (Budapest: Pázmány Press 2017) 477.

[74] Kódex 60. §.

[75] Kódex 61. §.

[76] Carlos Garcia Avello kontra belga állam (a Bíróság 2003. október 2-i ítélete), C-148/02. sz. ügy. ECLI:EU:C:2003:539.

[77] A régi Kódex 10. § (2) bekezdése szerint: „Az ember névviselésére a személyes joga irányadó. Az érintett kérelme esetén a születési név anyakönyvezése során a névviselésre azon más állam jogát kell alkalmazni, amelynek állampolgárságával szintén rendelkezik, ebben az esetben a 11. § (2) bekezdését nem lehet alkalmazni." A hivatkozott 11. § (2) bekezdése a már emlegetett, Kódex által módosított szabály, mely szerint „[h]a valakinek több állampolgársága van, és egyik állampolgársága magyar, személyes joga a magyar jog".

felszínre hozó esetjogot szem előtt tartva (lásd Grunkin-Paul ügy,[78] vagy a későbbi Bogendorff ügy[79]) igyekezett azzal harmonizáló szabályozást kialakítani. A Kódex 16. §-a részletező és rugalmas normákat alkot – a legszembetűnőbb változás, hogy tág teret ad a felek autonómiájának, s széles körben engedi a jogválasztást.

3.2. Harmónia a belső jog változásaival és reakció a bírósági gyakorlatra

A régi Kódex megszületése óta eltelt évtizedek alatt a belső jogszabályi környezet teljes mértékben átalakult. A rendszerváltozás fordulópontja, az európai uniós tagságunk, majd a 2010-es években megkezdődött „jogalkotási dömping"[80] végül a kollíziós jog területén is meghozta a maga reflexióit.

Már szó esett róla, hogy a nemzetközi magánjogi törvény kodifikációjának időzítésében nagy szerepe volt az új Polgári Törvénykönyv bevárásának, s természetesen a polgári perrendtartásról szóló új törvény[81] sem volt közömbös ebből a szempontból. Az egyes jogintézmények kollíziós jogi *minősítése* kapcsán ugyanis fontos szerepe van a polgári jogi, polgári eljárásjogi szabályozásnak. Az egyes értékpapírok, vagy az élettársi kapcsolat rendszertani elhelyezésének, az állam polgári jogi jogviszonyokban való részvétele szabályozásának, a meghonosodó új intézményeknek – mint például a bizalmi vagyonkezelés – befolyása van a megfelelő kollíziós szabály kiválasztásának folyamatára. Emellett a Kódex felépítésének kialakításakor ugyan a kiindulópontot a régi Kódex szerkezete jelentette, a polgári jogban bekövetkező változások ezen a téren is nyomon követhetők.[82]

A bírói gyakorlat elemzésének az *általános részi intézmények* megreformálása során hatalmas szerep jutott. Ezen intézmények legfőbb funkciója ugyanis, hogy a jogalkalmazót az egyes különös részi szabályok alkalmazását illetően orientálják, így hatékonyságuk is a joggyakorlat alapján mérhető leginkább. A *családrd kapcsolás* tényállásának elvetésében például, mely a régi Kódex általános rendelkezései közt még szerepelt, nagy szerepe volt a gyakorlat érdekte-

[78] Stefan Grunkin és Dorothee Regina Paul [a Bíróság (nagytanács) 2008. október 14-i ítélete]. C-353/06. sz. ügy. ECLI:EU:C:2008:559.

[79] Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff kontra Standesamt der Stadt Karlsruhe és Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe [A Bíróság ítélete (második tanács), 2016. június 2.], C-438/14, ECLI:EU:C:2016:401.

[80] Szabó Sarolta: „Alapvető jogok védelme és az Európai Unió nemzetközi magánjoga" *Iustum Aequum Salutare* 2014/2. 52.

[81] 2016. évi CXXX. törvény a polgári perrendtartásról.

[82] A családjogi rész új helyet kapott, a személyekre irányadó szabályokat követve; a dologi jog a szellemi alkotások jogára vonatkozó szabályanyag elé került.

lenségének.[83] A *minősítés* intézményének esetében pont ennek ellenkezője mondható el: a Kódex Koncepciójának előkészítése során erőteljes kétségek merültek fel a minősítés tételes szabályozását illetően,[84] s annak megtartása végül a judikatúrából levont következtetéseknek – a minősítés szabályait a gyakorlat alkalmazza, annak iránymutatása szükségszerű – volt köszönhető.[85]

Az esetjogban mutatkozó nagymértékű bizonytalanság, illetve egyéb anomáliák fennforgása volt az oka a *külföldi jog tartalmának megállapítását* érintő szabályok módosulásának. Sok esetben igaznak tűnik az állítás, hogy „[a] kollíziós jog az alkalmazandó külföldi jog kijelölésével valójában nem megoldja, hanem létrehozza a problémát",[86] abból a szempontból legalábbis, hogy az alkalmazandó külföldi jog meghatározásánál nem jelent egyszerűbb feladatot annak alkalmazása sem.[87] A bíróság által igénybe vehető eszközöket illetően a régi Kódex némiképp félrevezető szabályai pontosításra szorultak. „A külföldi jogról a bíróság vagy más hatóság megkeresésére az igazságügyért felelős miniszter felvilágosítást ad", olvasható a régi Kódex 5. § (2) bekezdésében. A félreértés abból származott, hogy amíg a Minisztérium megkeresése csak egyet jelent az igénybe vehető eszközök közül, a régi Kódex kijelentő módja miatt az „főszabályként" tűnt fel, s nem volt kapacitás az egyre növekvő jogalkalmazói igények kezelésére.[88] A Kódex ezért úgy rendelkezik, hogy „[a] külföldi jog tartalmának

[83] Az indokok persze összetettebbek. Lásd bővebben: Burián László: „A jogrendszerek versenye és a nemzetközi magánjog" *Iustum Aequum Salutare* 2016/3. 60–61; Vékás (10. lj.) 418–420.

[84] A minősítés problémájának komplexitása okán a szakirodalom is inkább a tételes szabályozás elvetése mellett teszi le a voksát. Luther L. III McDougal: „Codification of Choice of Law: A Critique of the Recent European Trend" *Tulane Law Review* 1980–1981. 127.; Maarja Torga: „Characterisation in Estonian Private International Law – a Proper Tool for Achieving Justice between the Parties" *Juridica International* 2011. 84; Burián – Raffai – Szabó (87. lj.) 170–171.

[85] Lásd Burián (21. lj.) 19–20. Szemléletes példája ennek a Fővárosi Ítélőtábla 2013-as ítélete (Fővárosi Ítélőtábla Pf.20214/2012/25). Az Ítélőtáblának egy olyan ingatlanról kellett döntenie, mely egy többes (magyar és amerikai) állampolgár örökhagyó hagyatékát képezte és arra francia állampolgárságú felesége, illetve későbbi élettársa más-más alapon tartott igényt. A bíróság egy, a hazai jogban ismeretlen, francia jogintézményt minősített a régi Kódex 3. § (2) bekezdés iránymutatásaira figyelemmel és változtatta meg – helyesen – az elsőfokú bíróság döntését. Részletesen: Szabó Sarolta: „A magyar »máltai eset«, cirkuszi artisták, bűvészek és részvények: régi ügyek az új nemzetközi magánjogi törvény egyes általános részi szabályainak kodifikációja apropóján" *Külgazdaság Jogi Melléklet* 2018/5–6. 56–59.

[86] Metzinger Péter: „Pro lege fori, avagy a kollíziós módszer elméleti szépsége és gyakorlati kudarca" in Szabó Sarolta (szerk.): *Bonas iuris margaritas quaerens. Emlékkötet a 85 éve született Bánrévy Gábor tiszteletére* (Budapest: Pázmány Press 2015) 216.

[87] Lásd Szabó (7. lj.) 73–77.

[88] „Mindenképpen módosítani és pontosítani javaslom a (2) bekezdés szövegét, tekintettel arra, hogy a vizsgált jogesetekből is kitűnően gyakran kerül sor a külföldi jog beszerzése végett az IM megkeresésére, ugyanakkor főosztályunk csak a rendelkezésére álló vagy általa beszerezhető külföldi jogról tud felvilágosítást adni." Igazságügyi Minisztérium, Nemzetközi Magánjogi Főosztály: *„A nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelet alkalmazását érintő bírósági joggyakorlat összefoglalása"* Kézirat. 8.

megállapításához a bíróság bármely eszközt igénybe vehet, így különösen a felek előterjesztéseit, szakvéleményt vagy az igazságügyért felelős miniszter (a továbbiakban: a miniszter) erre vonatkozó tájékoztatását".[89] Az elhúzódó eljárásokat megakadályozandó, a sokat hivatkozott *Karalyos és Huber ügy*[90] tanulságaként, illetve a külföldi kodifikációk hasonló megoldására figyelemmel került beépítésre az észszerű időn belüliség kritériuma a törvényszövegbe.[91] A kisegítő jogon (változatlanul a *lex fori*) túl új elemként mögöttes kisegítő jog (mégpedig a „szomszédos jog") is meghatározásra került a szövegben, hogy a kollíziós jog célját megvalósítandó segítsen a bírónak megtalálni „azt a jogi közeget, melyben a tényállás otthon van".[92]

3.3. Válasz az új tudományos vívmányokra

A nemzetközi magánjog tudományának sajátja, hogy annak legalapvetőbb kérdéseit is – látszólag – soha véget nem érő viták övezik. Ezek közé tartozik a kollíziós jog céljáról való diskurzus is, mely visszanyúlik egészen Savigny nemzetközi döntési harmónia eszményképéről szóló híres munkájáig.[93] A dilemma lényege a következőben áll: a kollíziós norma célja a tényálláshoz legerősebben kapcsolódó jogrendszer kijelölése, mely kapcsolat erősségét előre meghatározott faktorok alapján találja meg a jogalkalmazó. A több jogrendszerhez kötődő hipotézis általában összetett, bonyolult tényállás, mely így a jogalkotó által előre kalkulált faktorok váratlan egyvelegét is könnyedén felmutatja. Milyen tehát a „jó" kollíziós norma? Olyan, amellyel előre lehet számolni, amely minden eshetőségre igyekszik részletes szabályokat adni, így képes a hagyományos értelemben vett jogbiztonságot, a „kollíziós jogi igazságosságot"[94] garantálni?

A XX. század közepéig a tudomány fősodra erre a kérdésre igennel felelt. Ekkor kezdődött az a korszak, melyet a nemzetközi magánjog „forradalmának", vagy „új szakaszának" neveznek, és a lényege a kollíziós normák érzékenyítése volt. A törekvés lényege, hogy „[e] jogágat is jobban ki kell tenni az anyagi jogi értékrendek változásának, ezt a jogágat is alkalmassá kell tenni

[89] Kódex 8. § (2) bekezdés.

[90] Emberi Jogok Európai Bírósága 2004. április 6-i ítélete, Karalyos és Huber kontra Magyarország és Görögország ügy (75116/01).

[91] Kódex 8. § (3) bekezdés.

[92] Lásd Réczei (55. lj.) 159.

[93] A nemzetközi magánjog kontinentális koncepciója a XIX. századból eredeztethető, s Savigny *nemzetek jogközösségének elméletéhez* köthető: *System des heutigen römischen Rechts* című művében kifejtette, hogy a nemzetek közösségében a bíróságok ugyanazon kollíziós szabályok alkalmazásával ugyanolyan döntésre jutnak. Szabó Sarolta: „Inés M. Weinberg de Roca: Nemzetközi magánjog egy globális világban" *Magyar Jog* 2007/5. 316.

[94] Symeon C. Symeonides: *Codifying Choice of Law Around the World. An International Comparative Analysis* (Oxford: Oxford University Press 2014) 246.

arra, hogy közelebb kerüljön a fórumok és jogalkotók anyagi jogi értékrendjéhez; e két érték között – mármint az anyagi jogi értékrend és a jogbiztonság között – teremtő együtthatást [...] kell a gyakorlatban és az irodalomban megvalósítani."[95] A jogalkalmazó kezét erősen megkötő, rugalmatlan normák „igazságdeficitje"[96] így a kritikák kereszttüzébe került és a kollíziós normával szemben az anyagi jogi igazságosság figyelembevétele is elvárássá nőtt. Általánosan elfogadottá vált a tétel, mely szerint a merev, egyfajta megoldást lehetővé tevő kollíziós szabályok nem feltétlenül a jogbiztonságot és az előreláthatóságot növelik, inkább megmerevítik a szabályrendszert és kevésbé lesznek alkalmasak az igazságos végkimenetel elérésére.[97] Megszületett a *modern nemzetközi magánjog*, mely a 21. századra teljes pompájában ragyog, kifejlesztve saját értékrendjét és eszköztárát.

A „forradalom" a régi szabályozásunkon is – amennyire a társadalmi-gazdasági közeg engedte – meghagyta a nyomát, azonban összességében „elsöprő súlyt helyezett a biztonság és az előreláthatóság garantálására, és elhanyagolta a rugalmasságot".[98] A Kódex ezen a téren jelentős változást hozott. A reformoknak egyrészt volt egy „tisztító hatása", melynek nyomán elvetésre kerültek az időközben meghaladott, vagy tételes szabályok híján is evidens rendelkezések (pl. *csalárd kapcsolás*, *viszonosság*), illetve a szinte kezdetektől fogva vitatott megoldások (pl. a *renvoi* „felemás" szabályozása, vagy a *külföldi jog közös kérelemre történő mellőzése*). A törvénykönyv perspektívaváltó, minőségi megújulását azonban 1) a felek autonómiájának széleskörű kiterjesztése, 2) az egész törvényt átható, rugalmasságot garantálni kívánó elemek, illetve 3) az alternatív és a lépcsőzetes kapcsolóelvek kifinomult rendszerének kiépítése adja.

A *felek autonómiájának* a jogválasztás intézményében történő kifejeződése a XX. század óta hagyományos eleme, meghatározó alapelve a kollíziós jognak.[99] Mádl úgy fogalmazott: „[a] jogválasztás intézményében van igazában

[95] Mádl Ferenc: „Érték vagy jogbiztonság a nemzetközi magánjogban" *Állam- és Jogtudomány* 1985/3. 414.

[96] A kollíziós normák „vakok", a kollíziós jog „üres jog" [Burián László – Kecskés László – Vörös Imre: *Magyar nemzetközi kollíziós magánjog* (Budapest: Logod Bt. 1997) 39]; dogmatikai vírus, üres kibernetikai játék, a kapcsolóelvek változó kompozíciójának üveggyöngy játéka [Lásd Mádl (5. lj.) 260]; „puszta intellektuális szórakozás", mely nem ápol élő kapcsolatot a társadalmi valósággal [Metzinger (89. lj.) 207].

[97] Mádl megfogalmazásában lásd Mádl (5. lj.) 260.

[98] „Despite the contrary wishes of Hungarian commentators, the Hungarian PIL codifi cation has put the overwhelming weight on the guarantee of security and foreseeability, and has neglected flexibility." László Burián: „Hungarian Private International Law at the End of the 20th Century: Progress or Regress?" in Symeon C. Symeonides (ed.): *Private International Law at the End of the 20th Century: Progress or Regress?* (The Hague: Kluwer Law International 2000) 268. Idézi: Raffai – Szabó (17. lj.) 138.

[99] Lásd Burián (86. lj.) 61–62.

szintézisben a jogbiztonság és az értékorientált jogi gondolkozás."[100] Az intézmény ilyen egyensúlyteremtő szerepét igazolja, hogy hagyományos „terepét", a szerződéses jog világát kinőve az elmúlt évtizedekben a kollíziós jog alapvető eszközévé vált az életviszonyok egyre bővülő körében (szerződésen kívüli kötelmek, családjogi, öröklési jogi viszonyok, személyhez fűződő jogok megsértése stb.).[101] A régi szabályozás is lehetővé tette a jogválasztás lehetőségét – igaz, néhol ellentmondó és pontatlan rendelkezésekkel[102] – a jogviszonyok egy szűkebb körét illetően. A Kódex jóval nagyobb esetszámban biztosítja ezt az eszközt (olyan helyeken is, ahol ez a megoldás kevésbé elterjedt, például a dologi jog szabályai közt), de e puszta ténynél fontosabb, hogy nemcsak mennyiségi, hanem minőségi váltást is hoz. Már az általános részi szabályozás szakaszai közt helyet kapott egy vonatkozó paragrafus, és mivel „[a] nemzetközi magánjogi kódexek általános szabályai – tudott dolog – együtthatóként a kollíziós szabályok egész képletét átfogják",[103] ez a praktikussági indokok[104] mellett szemléletbeli váltást is tükröz, a különös részben található szabályok pedig átgondolt és cizellált rendszert alkotnak.[105]

A rugalmasság jegyében a magyar kollíziós magánjogi hagyományokat nézve evolutív megoldást hozott a Kódex az általános kitérítő klauzula, illetve az általános kisegítő szabály beiktatásával.

A *kitérítő klauzulák* olyan – számos külföldi kodifikációkban is meghonosodó[106] – normák, melyek szubszidiáriusan vagylagos kapcsoló szabályt tartalmaznak arra az esetre, ha a különös részi kollíziós szabály által alkalmazni rendelt jognál egy másik jog szorosabban kapcsolódik az eset tényállásához, annak atipikus körülményei okán.[107] A régi Kódex klasszikus értelemben vett jogbiztonságot előtérbe helyező szellemisége egy ilyen, az absztrakció magas szintjén megfogalmazott, általánosan felhívható jogeszköznek nem adhatott otthont. A tapasztalat azonban azt mutatja, hogy az élet mindig képes nem várt tényállást produkálni, s a Kódex ilyen – extrém – esetekben sem hagyhatja magára a jogalkalmazót.[108]

[100] Lásd Mádl (98. lj.) 424.

[101] Lásd Vékás (28. lj.) 594.

[102] Lásd Burián (26. lj.) 23–24.

[103] Mádl (1. lj.) 302.

[104] A jogválasztásra vonatkozó főbb szabályokat ezzel a megoldással élve nem kell az egyes különös részi szakaszokban minden alkalommal újra elismételni.

[105] Lásd Király Miklós: „A személyek és a felek autonómiája az új nemzetközi magánjogi törvényben" *Jogtudományi Közlöny* 2018/12. 513.

[106] Elsőként a svájci nemzetközi magánjogi szabályozásban jelent meg, majd intenzív „térhódításba" kezdett, s mára megtalálható többek között a belga, holland, litván, szlovén, argentin, quebeci kollíziós jogi szabályozásban is. Lásd Szabó (2018) 456.

[107] Burián (26. lj.) 26.

[108] Jól példázza ezt az ún. cirkuszi artisták esete (Kúria BH 2014.1.26.). Lásd Szabó (76. lj.) 443–445.

A kollíziós magánjog célkitűzése az, hogy az adott jogviszony természetének a leginkább megfelelő jogrendszer uralma alá rendelje a jogvitát. Teret kell tehát engedni a jogalkalmazó mérlegelésének, hiszen „[a] nemzetközi magánjog különösen az a terület, amelyen a bírói mozgási lehetőség sokszor igazságosabb és elvileg is helyesebb megoldást hozhat, mint a kizárólag egy választ megengedő törvényi rendelkezés".[109] A klauzula tehát, amely *kivételes esetekben*[110] és *alapos indokolást* igényelve, eltérést enged a törvényben előre meghatározott jogtól, megfelelő jogalkalmazói hozzáállás mellett alkalmas a „hibás kapcsolások" korrigálására. Ami az előreláthatóságot illeti: a klauzula felhívását megkövetelő tényállás esetén a körülményeknek olyan összeszerveződéséről van szó, melyek „alapján nyilvánvaló", kétségtelen, hogy az „lényegesen szorosabban kapcsolódik" egy másik joghoz. Ilyenformán, ahogyan a jogalkalmazónak utóbb, úgy a feleknek előbb lesz evidens a szorosabban kapcsolódó jog kiléte. A jogbiztonság érvényesülését így kevésbé a klauzula léte, inkább annak érvényesítését gyakorlatilag meghiúsító időbeli korlát rongálja. „A bíróság erről az alperesi ellenkérelem bírósághoz érkezésétől számított legkésőbb harminc napon belül dönteni köteles", rendelkezik a Kódex 10. § (1) bekezdésének második mondata, mely határidő a Kodifikációs Bizottság üléseinek anyagaiban nem szerepelt; először a parlamentnek benyújtott törvényjavaslatban volt olvasható.[111] Az tehát, hogy a Kódex működésének egészére kiható szabály képes-e ténylegesen érvényre jutni, legalábbis kétséges – a vitás ügyükkel fellépő felek számára is. Feltehetően a jogalkotó szándéka a részletszabály beszúrásával a jogbiztonság megteremtése volt, végeredményben azonban éppen az ellenkezője valósult meg.

Az *általános kisegítő szabály*, mint másik nóvum a Kódex generálklauzulái közt, egy hézagkitöltő céllal megalkotott rendelkezés. Ez a klauzula szintén a legszorosabb kapcsolat elvével operál, s megalkotásának mögöttes indokai is korrelálnak az általános kitérítő klauzuláéval. A különbség annak funkciójában rejlik: nem „eltéríti" a kapcsolást az alapesetben kijelölt jogtól, hanem olyan jogviszonyok számára is biztosítja azt, amelyekre a törvény alapesetben nem jelölte ki az alkalmazandó jogot.

Végül az anyagi jogi igazságosság elérésére való törekvést mutatja a *kapcsolóelvek újrahangolt, differenciált rendszere* is. Az alternatív kapcsolóelvek megugró száma a rugalmasságot szolgálja, míg a lépcsőzetesen felépített kapcsolóelvek aprólékos rendszere a „kötöttebb" szabályozást igénylő területeken

[109] Mádl (1. lj.) 294–295.

[110] Fontos tisztázni, hogy a privátautonómiát ez a klauzula nem csorbíthatja; a felek által választott jogtól tehát a jogalkalmazó a klauzulát felhívva sem térhet el. Kódex 10. § (2) bekezdés.

[111] Lásd Szabó (60. lj.) 67–68. Szintén kritikus: Burián László: „A hazafelé törekvés a régi és az új nemzetközi magánjogi kódexben" in Boóc Ádám – Sándor István (szerk.): *Studia in honorem Gábor Hamza: Ünnepi tanulmányok Hamza Gábor 70. születésnapja tiszteletére* (Budapest: Közjegyzői Akadémiai Kiadó 2019) 47.

végsősoron a *forum shopping* jelenséget gátolja. Érdemes kiemelni, hogy a „kedvezőbb jog" elve[112] a hagyományosnak mondható családjogi területen túl például a dologi jog szabályai közt is relevanciát nyert.[113]

3.4. Az élet újabb kihívásai

Az internet térhódítása olyan elemi erővel ható jelensége korunknak, mely a kollíziós jogot sem hagyhatta érintetlenül. Az új típusú, térben „behatárolhatatlan" online jogsértések mindenekelőtt a *személyhez fűződő jogok megsértésének* szabályozása,[114] illetve a *szellemi alkotások jogának* területén[115] kívánnak modern megoldásokat. A multinacionális nagyvállalatok létrejötte, a társaságok szabad mozgása a jogi személyek, jogi személyiséggel nem rendelkező *szervezeti jogalanyok személyes jogának* meghatározását illetően vetett fel új kérdéseket.[116]

Az egyre növekvő figyelmet (és dogmatikai vitákat) követelő értékpapírok,[117] dologi biztosítékok és a korábban – nevesített módon – nem szabályozott kultu-

[112] Az értékrend-orientált nemzetközi magánjogi koncepció egy klasszikus képviselője, mely „a konkrét jogviszonyban [...] a jobb anyagi jogi megoldást preferáló kollíziós jogi norma megkonstruálására törekszik, azzal természetesen, hogy legalább egy eleme a jogviszonynak lehetővé teszi annak a kollíziós jogi kapcsoló-elvnek az alkalmazását, amely a jobb jogra, a jobb anyagi jogi megoldásra vezet." Mádl (5. lj.) 261.

[113] Ld. 46. § (2) bekezdését és a 47. § (2) bekezdését.

[114] Részletesen: Erdős István: „Javaslatok a személyhez fűződő jogok kollíziós szabályozásának kialakulásához az új nemzetközi magánjogi törvényben" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016) 106–108, 110–112; Szabó Sarolta: „Garnett, Richard, Richardson, Megan: Rágalmazás turizmus vagy csak a sérelem orvoslása? Az angol jóhírnévhez való jog és az amerikai szólásszabadság jogának összehangolása a határon átnyúló rágalmazási ügyekben" *Magyar Jog* 2010/9.

[115] Lásd Szabó Sarolta: „A Painer-ügy hatása a joghatóságra és a szerzői jogra az Unióban" in Pogácsás Anett (szerk.): *Quærendo et Creando. Ünnepi kötet Tattay Levente 70. születésnapja alkalmából* (Budapest: Szent István Társulat 2014).

[116] A kérdéskörről, különös tekintettel az uniós fejleményekre lásd Mádl – Vékás (23. lj.) 260–269; Szabados Tamás: „A jogi személyek személyes joga" in Jakab András – Fekete Balázs (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Nemzetközi magánjog rovat, rovatszerkesztő: Szabó Sarolta) *https://bit.ly/3lB2N2I* (2018).

[117] A Kódex megoldását kritizálja: Gárdos István: „Az értékpapírra irányadó jog" *Gazdaság és Jog* 2018/6; annak védelmében reagál: Csehi Zoltán: „Az értékpapírokra vonatkozó kollíziós szabályok az új nemzetközi magánjogi törvényben" *Gazdaság és Jog* 2019/7–8; Csehi Zoltán: „Az értékpapírokra vonatkozó kollíziós szabályok az új nemzetközi magánjogi törvényben (2. rész)" *Gazdaság és Jog* 2019/10.

rális javak[118] kivételként való összetett szabályozása a *dologi jogi* kollíziós szabályrendszert írta át.[119]

Az országonként nagy különbségekkel szabályozott *élettársi kapcsolatot* illetően a régi Kódex nem tartalmazott önálló kollíziós szabályt. Ez igen problematikusnak volt mondható, tekintettel az utóbbi évtizedekben tapasztalt, élettársi kapcsolatban élők számának folyamatos növekedését mutató tendenciára.[120] A Kódexet időszerű volt e társadalmi változáshoz igazítani: az élettársi és a *bejegyzett élettársi kapcsolat* külön fejezetben került szabályozásra (Kódex IV. Fejezet).[121]

4. Összegzés

A magyar kollíziós jogban a Kódex születésével új szakasz vette kezdetét. Reflektálva kora megváltozott környezetére és követelményeire, az új törvénykönyv számos régóta fennálló hiányosságot pótolt, s hibát javított ki. Szemléletében megújult, az eszközök szélesebb tárházát biztosítja, elődjénél nagyobb bizalmat szavazva a jogalkalmazó belátásának. Ezáltal új kompromisszuma született a nemzetközi magánjog értékorientált és a jogbiztonságot mindenek fölé helyező szemléletének; egy, a mai trendekhez – minden hibája ellenére – sokkal inkább illő kompromisszum.

Régi tétel, hogy minden kodifikáció nagy kérdése az, hogy a megelőző állapothoz képest jelent-e előrelépést, segít-e leküzdeni a bírói gyakorlatban jelentkező bizonytalansági tényezőket. Ha ugyanis ezen feltételek egy része is teljesül, akkor azt értékesnek kell tekinteni.[122] A Kódex tehát érték, korunk jelképe, s ahogy Martonyi megfogalmazta, „jelentősége túl fog nőni a jogág (és tantárgy) szűkebb területén. Bevonul a jogtudatba, segíti, ösztönzi a jogi gondolkodást és a joggyakorlatot, emeli a jogi kultúránk színvonalát, összességében jobbá tesz minket, mint tágabb közösséget."[123]

[118] Részletesen: Szabó Sarolta: „A kulturális javak (és a lopott dolgok) speciális védelme az új nemzetközi magánjogi törvényben" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016) 164–166; Vadász Vanda: „A kulturális javakkal kapcsolatos jogvitákra irányadó jog a magyar jogrendszerben" *Külgazdaság Jogi Melléklet* 2020/3–4.

[119] Elemzi: Csehi Zoltán: „A dologi jog új kollíziós szabályai" *Jogtudományi Közlöny* 2019/1. 7.

[120] Koncepció 188. pont. A bejegyzett élettársi kapcsolatra vonatkozólag is csak 2009-ben került kollíziós szabály beiktatásra a régi Kódex rendszerébe (lásd 2009. évi XXIX. törvény a bejegyzett élettársi kapcsolatról, az ezzel összefüggő, valamint az élettársi viszony igazolásának megkönnyítéséhez szükséges egyes törvények módosításáról).

[121] A szabályozás léte kétségkívül hiánypótló, annak konkrét megoldása azonban felvethet aggályokat, lásd Ziegler – Vadasz – Szabó (65. lj.) 360.

[122] Lásd Réczei (55. lj.) 151.

[123] Martonyi (18. lj.) 15.

Irodalom

Bánrévy Gábor: „A Mádl-Vékás újabb kiadásának »margójára és ürügyén«" *Magyar Jog* 2001/10.

Bóka János: „A Kúria és az ítélőtáblák joggyakorlata a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelettel kapcsolatban." *Kúriai Döntések* 2015/6.

Bóka János: „A Kúria és az ítélőtáblák joggyakorlata a nemzetközi magánjogról szóló 1979. évi 13. törvényerejű rendelettel (Nmjtvr.) kapcsolatban II. rész – Az alkalmazandó joggal kapcsolatos kérdések." *Kúriai Döntések* 2015/8.

Burián László – Kecskés László – Vörös Imre: *Magyar nemzetközi kollíziós magánjog* (Budapest: Logod Bt. 1997).

Burián László – Raffai Katalin – Szabó Sarolta: *Nemzetközi magánjog* (Budapest: Pázmány Press, 2017).

Burián László: „A hazafelé törekvés a régi és az új nemzetközi magánjogi kódexben" in Boóc Ádám – Sándor István (szerk.): *Studia in honorem Gábor Hamza: Ünnepi tanulmányok Hamza Gábor 70. születésnapja tiszteletére* (Budapest: Közjegyzői Akadémiai Kiadó 2019).

Burián László: „A jogrendszerek versenye és a nemzetközi magánjog" *Iustum Aequum Salutare* 2016/3.

Burián László: „A jogválasztás a nemzetközi deliktuális jogban, különös tekintettel a Róma II. rendeletre" in Palásti Gábor – Vörös Imre (szerk.): *Európai kollíziós kötelmi jog* (Budapest: Krim Bt. 2009).

Burián László: „A vissza- és továbbutalás (renvoi)" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016).

Burián László: „Általános részi jogintézmények szabályozása a régi és az új nemzetközi magánjogi Kódexben" *Közjegyzők Közlönye* 2018/3.

Burián László: „Európai kollíziós jog: Korszak- és paradigmaváltás a nemzetközi magánjogban?" *Magyar Jog* 2012/11.

Burián László: „Kodifikálható-e az Európai Unió nemzetközi magánjogának »Általános Része?«" *Iustum Aequum Salutare* 2014/2.

Burián László: „Megjegyzések a készülő nemzetközi magánjogi Kódex koncepciójának a hatállyal, a szerkezettel és az általános rendelkezésekkel kapcsolatos megállapításaihoz" in Glavanits Judit – Horváthy Balázs – Knapp László (szerk.): *Az európai jog és a nemzetközi magánjog aktuális kérdései. Ünnepi tanulmányok a 65 éves Milassin László tiszteletére* (Győr: Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Nemzetközi Köz- és Magánjogi Tanszék 2016).

Burián László: „Nemzeti tradíció, modernizáció és európai jogegységesítés" *Jogtudományi Közlöny* 2011/6.

Burián, László: „Hungarian Private International Law at the End of the 20th Century: Progress or Regress?" in Symeon C. Symeonides (ed.): *Private International Law at the End of the 20th Century: Progress or Regress?* (The Hague: Kluwer Law International 2000).

Cavers, David F.: „Habitual Residence: A Useful Concept" *American University Law Review* 1972/8.

Czigler Dezső Tamás: „Vélemények nemzetközi magánjogi kódexünk 2009. évi módosításáról és az európai polgári eljárásjog fejlődési irányáról." *Magyar Jog* 2010/4.

Császár Mátyás: „Az uniós jogforrások hatása a nemzetközi magánjog általános részére" *Magyar Jog* 2013/11.

Csehi Zoltán: „A dologi jog új kollíziós szabályai" *Jogtudományi Közlöny* 2019/1.

Csehi Zoltán: „Az értékpapírokra vonatkozó kollíziós szabályok az új nemzetközi magánjogi törvényben" *Gazdaság és Jog* 2019/7–8.

Csehi Zoltán: „Az értékpapírokra vonatkozó kollíziós szabályok az új nemzetközi magánjogi törvényben (2. rész)" *Gazdaság és Jog* 2019/10.

Eörsi Gyula: „Jogösszehasonlítás és békés együttélés" *Állam- és Jogtudomány* 1964/3.

Erdős István: „Javaslatok a személyhez fűződő jogok kollíziós szabályozásának kialakulásához az új nemzetközi magánjogi törvényben" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016).

Esplugues, Carlos: „General Report ont he Application of Foreign Law by Judicial and Non-Judicial Authorities in Europe" in Carlos Esplugues – José Luis Iglesias – Guillermo Palao (szerk.): *Application of Foreign Law* (Münich: Sellier 2011).

Garamvölgyi Róbert – Nemessányi Zoltán: „Lezárult a verseny a nemzetközi magánjogi jogalkotásban?" *Európai Jog* 2004/6.

Gárdos István: „Az értékpapírra irányadó jog" *Gazdaság és Jog* 2018/6.

Jayme, Erik – Carl Zimmer: „Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung – Überlegungen zu einem Allgemeinen Teil des Europäischen IPR – Symposium an der Universität Bayreuth." *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 2013/1.

Király Miklós: „A személyek és a felek autonómiája az új nemzetközi magánjogi törvényben" *Jogtudományi Közlöny* 2018/12.

Leible, Stefan – Michael Müller: „The Idea of a »Rome 0 Regulation«" in Andrea Bonomi – Gian Paolo Romano (szerk.): *Yearbook of Private International Law Vol. XIV – 2012/2013* (Köln: Sellier 2012/2013).

Mádl Ferenc – Vékás Lajos: *Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga* (Budapest: ELTE Eötvös 2018).

Mádl Ferenc: „Érték vagy jogbiztonság a nemzetközi magánjogban" *Állam- és Jogtudomány* 1985/3.

Mádl Ferenc: „Új szakasz a magyar nemzetközi magánjogban? Reflexiók a magyar nemzetközi magánjogi kodifikációhoz és Világhy Miklós »Bevezetés a nemzetközi magánjogba« című munkájához" *Állam- és Jogtudomány* 1968/2.

Mádl Ferenc: „Vívódás a valósággal a nemzetközi magánjogban. A nemzetközi magánjog elméletének fejlődése és mai irányai" *Állam- és Jogtudomány* 1969/1.

Mádl Ferenc: Magyarország első nemzetközi magánjogi törvénykönyvéről. *Állam- és Jogtudomány* 1980/2.

Martonyi János: „Előszó" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016).

McDougal, Luther L. III: „Codification of Choice of Law: A Critique of the Recent European Trend" *Tulane Law Review*, 1980–1981.

McEleavy, Peter: „The Codification of Private International Law: The Belgian Experience" *International and Comparative Law Quarterly* 2005/2.

Metzinger Péter: „Pro lege fori, avagy a kollíziós módszer elméleti szépsége és gyakorlati kudarca" in Szabó Sarolta (szerk.): *Bonas iuris margaritas quaerens. Emlékkötet a 85 éve született Bánrévy Gábor tiszteletére* (Budapest: Pázmány Press 2015).

MTA Állam- és Jogtudományi Intézete, Polgári Jogi Osztály: *Tervezet Magyarország Nemzetközi magánjogi törvényéhez* (Budapest: MTA Állam- és Jogtudományi Intézete 1968).

Protection in European Private International Law" *Erasmus Law Review* 2014/3.

Raffai, Katalin – Sarolta Szabó: „Selected Issues on Recent Hungarian Private International Law Codification" *Acta Juridica Hungarica* 2010/2.

Réczei László: „A visszautalás" *Jogtudományi Közlöny* 1970/4–5.

Rogerson, Pippa: *Collier's Conflict of Laws. Fourth Edition* (Cambridge: Cambridge University Press 2013).

Somssich Réka: „Az új nemzetközi magánjogi törvény és a nemzetközi magánjogi tárgyú európai uniós rendeletek viszonya, kapcsolódási pontjai" *Közjegyzők Közlönye* 2018/3.

Somssich Réka: „Az uniós tagállamok szabályozástechnikai megoldásai a nemzeti jog, valamint az uniós jog viszonyának rendezésére a nemzetközi magánjog területén" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016).

Somssich, Reka: „Cohabitation of EU Regulation and National News in the Field of Conflict of Laws" *ELTE Law Journal* 2015/2.

Stone, Peter: „The Concept of Habitual Residence in Private International Law" *Anglo-American Law Review* 2000.

Symeonides, Symeon C.: *Codifying Choice of Law Around the World. An International Comparative Analysis* (Oxford: Oxford University Press 2014).

Szabados Tamás: „A jogi személyek személyes joga" in Jakab András – Fekete Balázs (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Nemzetközi magánjog rovat, rovatszerkesztő: Szabó Sarolta) *https://bit.ly/3lB2N2I* (2018).

Szabados, Tamas: „EU Private International Law in Hungary: An Overview on the Occasion of the 15th Anniversary of Hungary's Accession to the EU" *ELTE Law Journal* 2018/2.

Szabó Sarolta (szerk.): *Nemzetközi magánjog. Jogszabály- és jogesetgyűjtemény* (Budapest: Pázmány Press 2017).

Szabó Sarolta: „A kulturális javak (és a lopott dolgok) speciális védelme az új nemzetközi magánjogi törvényben" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC 2016).

Szabó Sarolta: „A külföldi jog alkalmazásának (tartalma megállapításának) problematikája" in Berke Barna – Nemessányi Zoltán (szerk.): *Az új nemzetközi magánjogi törvény alapjai. Kodifikációs előtanulmányok* (Budapest: HVG-ORAC, 2016).

Szabó Sarolta: „A magyar »máltai eset«, cirkuszi artisták, bűvészek és részvények: régi ügyek az új nemzetközi magánjogi törvény egyes általános részi szabályainak kodifikációja apropóján" *Külgazdaság Jogi Melléklet* 2018/5–6.

Szabó Sarolta: „A Painer-ügy hatása a joghatóságra és a szerzői jogra az Unióban" in Pogácsás Anett (szerk.): *Quærendo et Creando. Ünnepi kötet Tattay Levente 70. születésnapja alkalmából* (Budapest: Szent István Társulat 2014).

Szabó Sarolta: „Alapvető jogok védelme és az Európai Unió nemzetközi magánjoga" *Iustum Aequum Salutare* 2014/2.

Szabó Sarolta: „Az új nemzetközi magánjogi törvény egyes általános részi kérdéseiről" *Jogtudományi Közlöny* 2018/11.

Szabó Sarolta: „Garnett, Richard, Richardson, Megan: Rágalmazás turizmus vagy csak a sérelem orvoslása? Az angol jóhírnévhez való jog és az amerikai szólásszabadság jogának összehangolása a határon átnyúló rágalmazási ügyekben" *Magyar Jog* 2010/9.

Szabó Sarolta: „Gondolatok az új cseh nemzetközi magánjogi kodifikáció apropóján" *Iustum Aequum Salutare* 2016/3.

Szabó Sarolta: „Inés M. Weinberg de Roca: Nemzetközi magánjog egy globális világban" *Magyar Jog* 2007/5.

Szabó, Sarolta: „Brief Summary of the Evolution of the EU Regulation On Private International Law" *Iustum Aequum Salutare* 2011/2.

Szászy István: *Magyar Nemzetközi Magánjog. Törvénytervezet és indokolás* (Budapest: Egyetemi Nyomda 1948).

Thomas Schultz: „Private Legal Systems: What Cyberspace Might Teach Legal Theorists" *Yale Journal of Law and Technology* 2008/1.

Torga, Maarja: „Characterisation in Estonian Private International Law – a Proper Tool for Achieving Justice between the Parties" *Juridica International* 2011.

Tóth János: „Kötelező (imperatív) szabályok a Római Egyezmény és a Róma I. rendelet tükrében" in Palásti Gábor – Vörös Imre: *Európai kollíziós kötelmi jog* (Budapest: Krim Bt. 2009).

Vadász Vanda: „A kulturális javakkal kapcsolatos jogvitákra irányadó jog a magyar jogrendszerben" *Külgazdaság Jogi Melléklet* 2020/3–4.

van Bochove, Laura Maria: „Overriding Mandatory Rules as a Vehicle for Weaker Party Protection in European Private International Law" *Erasmus Law Review* 2014/3.

van Calster, Geert: *European Private International Law. Second Edition* (Oxford: Hart Publishing 2016).

Vékás Lajos: „A kolliziós jog kodifikációjának elveihez" *Jogtudományi Közlöny* 1970/12.

Vékás Lajos: „A nemzetközi magánjogi törvény módosításáról" *Magyar Jog* 2009/6.

Vékás Lajos: „Az új nemzetközi magánjogi törvényről" *Jogtudományi Közlöny* 2018/10.

Vékás Lajos: „Egy új nemzetközi magánjogi törvény megalkotásának néhány elvi kérdéséről" *Jogtudományi Közlöny* 2015/5.

Vékás Lajos: „Európai uniós és tagállami nemzetközi magánjog" *Magyar Jog* 2017/10.

Vörös Imre: „A nemzetközi magánjogi és európai jogi kutatások első hazai műhelye" *Állam- és Jogtudomány* 2010/1.

Wagner, Rolf: „Do We Need a Rome 0 Regulation?" *Netherlands International Law Review* 2014/2.

Ziegler, Tamas Dezso – Vanda Vadasz – Sarolta Szabo: „The New Hungarian Private International Law Code – A Mixture of Modern and Traditional Solutions" in Andrea Bonomi – Gian Paolo Romano (szerk.): *Yearbook of Private International Law Vol. XIX – 2017/2018.* (Köln: De Gruyter 2018).

VARJU MÁRTON*

Gazdasági-társadalmi válság, modellváltás és reagálóképesség: külön(leges) adóintézkedések és szabályozásuk Magyarországon

1. Bevezetés

Az elmúlt közel tizenöt évben hozzászokhattunk, hogy a magyar fiskális rendszer bevételi oldalon nem elhanyagolható mértékben hagyatkozik a meghatározott gazdasági szektorokban működő társasági adóalanyok által megfizetendő különadókra. Ezeket a közvetlen adókat gyakran rendhagyó szakpolitikai-szabályozási választ igénylő gazdasági-társadalmi helyzetekre hivatkozva, kivételesnek tekinthető válságkezelési eszközként vezették be. Azonban adópolitikai rendeltetésüket és szabályozásukat közelebbről megnézve nem tűnik megalapozatlannak az a következtetés sem, hogy a szektorális különadók valójában nem túl különleges adóintézkedések, különösebb probléma nélkül illeszkednek a hazai adórendszerbe. Értékelésüket az nehezíti meg, különösen egy olyan elemzési keretben, amely a jogrendszer úgymond reagálóképességét vizsgálja társadalmi és gazdasági környezete változásaira, hogy a Magyarországon bevezetett különadók jellemzőit nem egyszerű egyértelműen meghatározni. Egyrészről olyan adókról van szó, amelyek fő célja az állami adóbevételek megnövelése, így alapvető adópolitikai rendeltetésüket tekintve nem igazán különböznek a modern adórendszerek hasonló célt követő, általánosan elfogadottá vált adózási megoldásaitól, mint például a társasági adó vagy a hozzáadottértékadó. Másrészről a szektorális különadók bevezetésének volt egy olyan célja is, hogy alkalmazásuk révén lehetővé váljon a magyar adórendszer szuverén gazdaság- és adópolitikai elképzeléseket követő modellváltása. Ennek keretében elviekben az a szándék is megvalósítást nyert, hogy a különadók segítségével megnöveljék azon adózók részesedését a közteherviselésből, amelyek objektíven, a többi adózóhoz képest, velük szolidaritást vállalva nagyobb adóterhet tudnak felvállalni. Értékelésük során végül nem hagyható figyelmen kívül, hogy a különadók az adóztatási főhatalom meglehetősen ellentmondásos gyakorlását teszik lehetővé, mivel adott esetben, különösen az árbevételre alapított progresszív különadók esetében nem biztosított megnyugtató módon, hogy deklarált adózási céljaik ténylegesen egybeesnek az általuk megvalósított adózási hatásokkal.

* TK Jogtudományi Intézet, kutatóprofesszor.

Ebben a tanulmányban arra a kérdésre keresünk választ, hogy a Magyarországon egyes gazdasági szektorokban bevezetett, társasági adóalanyokat terhelő, az általános adóterhekhez képest addicionálisnak tekinthető különadók alkalmazása miként értékelhető a magyar jogrendszer reagálóképessége szempontjából. A közös kutatási projekt adta keretekhez hűen reagálóképesség alatt azokat a folyamatokat értjük, amikor a jogrendszer – szabályozó, társadalomirányító szerepét megőrizve – a megjelenő új életviszonyokat asszimilálja a saját, már létező dogmatikai-jogintézményi rendszerébe, illetve amikor maga a jogrendszer alkalmazkodik az új életviszonyokhoz, például új jogintézmények létrehozásával. Kihangsúlyozzuk, hogy a jogrendszert nem tekintjük teljesen autonóm, más intézményrendszerektől függetlenül változni-alkalmazkodni képes rendszernek. Az utóbbi fenntartás különösen az adószabályozás területén bír igazságtartalommal, ahol változásokban, adaptálódásban egyértelműen tetten érhető a politika és a szakpolitika tudatos változtatási szándéka.

Először azt a gazdasági-társadalmi környezetet vizsgáljuk meg, külön kitérve a konkrét gazdasági-társadalmi kényszerekre, amelyben sor került a Magyarországon ismert szektorális különadók ideiglenes vagy állandó bevezetésére, illetve esetlegesen azok kivezetésére. Ennek keretében feltárjuk azokat a specifikus célokat, amelyek megvalósításának szándéka a hazai adópolitikában a különadók bevezetéséhez vezetett.

Második elemként áttekintjük az egyes különadókat és azok szabályozását kihangsúlyozva az egyes különadók a jogalkotó által nyíltan felvállalt adózási céljait. Ezt követően térünk át a különadók jellemzőinek meghatározására szabályozásuk és az irányadó hazai és nemzetközi adópolitika szemszögéből, és annak értékelésére, hogy alkalmazásuk mit árul el a magyar jog- és adórendszer reagálóképességéről.

2. Adópolitika és gazdasági-társadalmi kényszerek Magyarországon

Tágabb környezetüket tekintve a különadók bevezetése, majd helyzetük megszilárdulása a magyar adórendszerben aligha választható el a hazai gazdaság és társadalom állapotától, az ezek működését meghatározó válságoktól, válságjelenségektől. Leegyszerűsítve, a különadók, amelyek egy részét konkrét válsághelyzetre reagálva, deklaráltan is válságadóként vezették be, a magyar állam és jog reakciói voltak az ezredfordulót követően hullámokban jelentkező releváns változásokra a gazdasági és a társadalmi viszonyokban (életviszonyokban).

A társasági adóalanyok az általánosnak tekinthető adóterheikhez képest addicionális adóztatása jellemzően egy olyan időszakban jelentkezett, amikor a nemzetgazdaság általános fejlődését vissza-visszatérően válságidőszakok akasztották meg. A 2000-es éveket Magyarországon a gazdaság visszafogott, majd a 2008-as

válság idején megtorpanó növekedése jellemezte, amelyet a részben hasonló 2010-es évek követtek egy jelentősebb megtorpanással 2012 környékén, majd egy újabb válsággal 2020-tól kezdődően a koronavírus világjárvány hatására.[1] Az államháztartás állapotát jelző főbb mutatók viszonylag pontosan mutatják ezeket a változásokat, és ezekkel együtt azt is, hogy a fiskális rendszerrel szemben milyen kihívások jelentkeztek az elmúlt két évtized során. Az államháztartási hiány mért adatai (1. táblázat) alapján látható, hogy mely időszakokban jelentkezett megnövekedett finanszírozási igény az állam részéről, illetve, hogy mikor sikerült valamennyire kezelni az állam finanszírozási igényét, például megnövelt adóbevételekkel (3. táblázat). Az államadósság mért mértéke (2. táblázat) hasonló jellegű következtetésekre ad lehetőséget az állam finanszírozási igénye kapcsán.

1. táblázat. Az államháztartási hiány alakulása (a GDP %-ában)[2]

2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
3,0	–3,7	–8,2	–7,2	–6,5	–7,8	–9,2	–5,0	–3,7	–4,5

2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
–4,5	–5,4	–2,4	–2,6	-2,6	–1,9	–1,6	–2,2	–2,2	–2,1	–8,0

2. táblázat. Az államadósság alakulása (a GDP %-ában)[3]

2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
54,8	51,4	54,6	57,1	58,0	60,0	64,1	65,0	71,0	77,2

2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
79,7	79,9	77,6	76,0	75,2	74,7	73,9	73,6	70,8	66,3	80,1

3. táblázat. Az adókból és társadalombiztosítási hozzájárulásokból származó bevételek (milliárd forint)[4]

2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
5228,5	5861,1	6531,6	7134,9	7788,8	8248,4	8865,9	10 120,3	10 726,2	10 296,7

2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
10 118,7	10 380,6	11 298,3	11 691,6	12 608,3	13 548,7	14 171,6	14 893,5	16 007,5	17 310,2	17 425,4

[1] KSH: A makrogazdaság fő adatai, https://bit.ly/3NuovBG

[2] Az államháztartás hiánya (–) és többlete (+) (2007–2018) Millió euróban és a GDP százalékában, *https://bit.ly/3NL2m2f*; KSH: Jelentés a kormányzati szektor egyenlegéről és adósságáról (2021. évi II. EDP-jelentés), *https://bit.ly/3wzxhZp*

[3] Az államháztartás adóssága (1995–2016). Az államháztartás konszolidált bruttó adóssága a GDP százalékában és millió euróban, *https://bit.ly/3NriR2Z*; KSH: Jelentés a kormányzati szektor egyenlegéről és adósságáról (2021. évi II. EDP-jelentés), *https://bit.ly/3G7AS46*

[4] KSH: Az adókból és társadalombiztosítási hozzájárulásokból származó bevételek – Kormányzat + Európai Unió Intézményei [folyó áron, millió forint], *https://bit.ly/3MRzsgR*

A hivatalos, retrospektív kormányzati-szakpolitikai értékelés szerint a 2010-es évek adópolitikájának két nagyobb gazdasági-társadalmi problémahalmazzal kellett megküzdenie. Az egyik felszámolandó problémakörbe az ún. „örökölt hátrányok", a 2000-es évekből származó gazdasági-társadalmi problémák tartoztak. Ezek a kényszerek-hátrányok a magas államháztartási hiány, a külső eladósodottság és az alacsony munkaerőpiaci aktivitás voltak.[5] Ezek nem egymástól független jelenségek, mivel az alacsony munkaerőpiaci aktivitáshoz magas újraelosztási arány társult, ami viszont magas adószintet (magas szintű adóelvonást) és jelentős költségvetési hiányt vont maga után, amely utóbbit az állam a külföld felé történő eladósodásból próbált fedezni.[6] A másik problémakör, amelynek kezelésre az előbbi problémák legalább részleges megoldása után kerülhetett csak sor, a gazdasági növekedés és a beruházások elmaradását, illetve visszatérő megtorpanását foglalta magában.[7] Mindezek mellett szinte állandó igény volt a költségvetés kisebb-nagyobb kiigazítására, amely több új közteher bevezetését is szükségessé tette.[8] Ugyancsak lényeges, az adópolitikában kezelendő problémaként merült fel ebben az időszakban, hogy a tőkeimportőr Magyarország rá van kényszerülve arra, hogy a nemzetközi adózásban olyan lépéseket tegyen, amelyek segítségével meg tudja őrizni a képességét a külföldi beruházások idevonzására, viszont azt is el tudja érni, hogy ne maradjon el a belföldön végzett tényleges gazdasági tevékenység (a belföldön ténylegesen előállított érték) után az arányos közteherviselés elvének megfelelő adózás.[9] A 2020-ban kezdődő „COVID-válság" rövid- és hosszútávú kihívásokat hozott magával.[10] Rövidtávú kihívás volt a munkahelyek megszűnése, valamint a gazdaság leállása és részleges megroppanása. Hosszútávon a beruházások elmaradása, illetve elhalasztása jelent kihívást.

A kihívásokra a magyar adópolitika elsődlegesen az adóstruktúra átalakításával válaszolt, amelynek főbb paraméterei kiolvashatóak a központi költségvetés bevételeinek átalakulását jelző adatokból (4. táblázat).

[5] *A magyar adórendszer versenyképességének helyreállítása a 2010-es években* (Budapest: Pénzügyminisztérium 2021) 19.

[6] *A magyar adórendszer...* (5. lj.).

[7] *A magyar adórendszer...* (5. lj.)

[8] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 23, 53.

[9] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 47–48.

[10] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 25.

4. táblázat. A központi költségvetés bevételei (milliárd forint)[11]

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Gazdálkodó szervezetek befizetései	849,3	996,7	1119,2	1172,3	1017,4	1125,7	1210,2	1157,2
Fogyasztáshoz kapcsolt adók	2524,2	2681,2	2891,3	3043,8	3070,8	3200,1	3132,3	3702,6
Lakosság befizetései	1112,9	1237,4	1451,0	2163,2	2020,1	1860,4	1462,0	1609,4

	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Gazdálkodó szervezetek befizetései	1152,0	1305,0	1503,1	1593,2	1572,0	1431,9	1415,1	1610,8
Fogyasztáshoz kapcsolt adók	4055,2	4335,9	4597,9	4610,4	4878,9	5411,6	6140,1	6267,5
Lakosság befizetései	1654,3	1753,7	1876,4	1922,3	2147,3	2425,3	2698,1	2827,0

Az előző táblázat adatainak forrásául szolgáló államkincstári információkból kiderül,[12] hogy a központi költségvetés bevételei egy számos elemből álló adózási rendszerből származnak, amelynek láthatóan integráns részei lettek a különféle, különböző nevekkel illetett, különféle adózókat terhelő különadók. A gazdálkodó szervezetek befizetései közé tartoznak: a társasági adó, a hitelintézeti járadék, a cégautóadó, az energiaellátók jövedelemadója, az egyszerűsített vállalkozói adó, az energiadó, a környezetterhelési díj, a bányajáradék, a játékadó, a reklámadó, az egyéb befizetések és központosított bevételek, a pénzügyi szervezetek különadója, az ún. egyes ágazatokat terhelő különadó, a kisadózók tételes adója, a kisvállalati adó és a közműadó. A fogyasztáshoz kapcsolt adók közé tartoznak: az általános forgalmi adó, a jövedéki adó, a regisztrációs adó, a távközlési adó, a pénzügyi tranzakciós illeték, a biztosítási adó, a turizmusfejlesztési hozzájárulás és a népegészségügyi adó. A lakosság befizetései közé tartoznak: a személyi jövedelemadó, az adó- és illetékbefizetések, a gépjárműadó, a háztartási alkalmazott utáni regisztrációs díj és a magánszemélyek jogviszonyához kapcsolódó egyes jövedelmek különadója.

A Pénzügyminisztérium adatai alapján az államháztartás bevételei a különadókból a GDP arányában 2007–2009-ben 0,5% alatt, 2010–2012-ben valamivel 1,5% felett, 2013-ban 2,5%, 2014–2015-ben 2% körül, 2016–2020-ban általában 1,5% körül voltak.[13]

A különadókra is építő adóstruktúra kialakítása, majd 2010-et követően a magyar adórendszer tudatosan végrehajtott modellváltása összetett gazdaság- és adópolitikai megfontolásokon alapultak. A hivatalos kormányzati-szakpolitikai álláspont szerint a magyar adórendszer átalakítása egy központi stratégiai cél-

[11] Magyar Államkincstár: A központi alrendszer költségvetési mérlege, *https://bit.ly/3a8xXvX*

[12] Magyar Államkincstár (11. lj.).

[13] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 53.

kitűzést követett. Ez az adórendszer versenyképességének javítása volt.[14] Operatív célként jelent meg a fentebb említett „örökölt hátrányok" ledolgozása. Ennek megvalósítása a 2010-es évek első felére esett, és olyan intézkedéseket igényelt, mint a költségvetési helyzet konszolidációja, a felhalmozott külső adósság leépítése, és a munkaerőpiaci aktivitás növelése.[15] Másik operatív cél a munkatermelékenység növelése és ezzel összhangban a beruházások ösztönzése volt, amely megvalósításának megkezdésével be kellett várni az előbb említett konszolidációs intézkedéseket.[16] Főbb eszközei a beruházás- és termelékenységösztönző adócsökkentés és az adószerkezet ugyanilyen célú átrendezése voltak.[17] Az adórendszer struktúráját tekintve öt prioritási területen valósult meg átalakítás: az adóelvonás összesített szintjének szinten tartása és később csökkentése, az adóbevételek súlypontjának eltolása a tőke- és a személyi jövedelemről a fogyasztás és a káros tevékenységek (negatív externáliák) adóztatása felé, a munkajövedelmek adózásának családpolitikai szempontokat is követő átalakítása a munkavállalás ösztönzése, a vállalati adók csökkentése és átalakítása a beruházások ösztönzése érdekében különösen a kis- és középvállalati szektorban és a növekedési szempontból kulcsfontosságú exportáló ágazatokban, valamint az adóbeszedés hatékonyságának javítása és ezzel párhuzamosan a gazdaság „fehérítése".[18] Általános kormányzati-szakpolitikai preferenciaként jelent meg egy olyan adórendszer kialakítása, amely az adózók és az adóalapok széles körére épül, alacsony, viszont lehetőség szerint differenciált adómértéket alkalmaz.[19]

Látható tehát, hogy a különadók alkalmazására egy összetett gazdaság- és adópolitikai környezetben került sor. 2010-et követően, alapvetően versenyképességi célból a kormányzat csökkenteni akarta az adóelvonás mértékét, valamint meg akarta változtatni az adószerkezet súlypontját. Ezekkel összefüggésben abban is érdekelt volt, hogy céljai megvalósítása érdekében rendelkezésre álljon a szükséges szakpolitikai – a tényleges adózási – mozgástér. A szektorális különadók bevezetését a hivatalos kormányzati-szakpolitikai álláspont elődlegesen a költségvetés adott helyzetéhez kapcsolta, és rendeltetésüket azon, a nagyvállalatok által dominált, kizárólag a belföldi piacon működő szolgáltató ágazatokban, részben a verseny oligopolisztikus jellegének köszönhetően keletkezett jelentős pénzügyi forrá-

[14] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 6.

[15] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 7.

[16] *A magyar adórendszer...* (5. lj.).

[17] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 19.

[18] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 8–9. 2010-ben a személyi jövedelemadó egykulcsos lett, mértéke pedig 16% (2010. évi CXXIII. törvény 4. §). A deklarált jogalkotói cél a következő volt: pénzügyi stabilitás és a gazdasági növekedés feltételeinek megteremtése, a gazdaság versenyképességének helyreállítása és az adminisztrációs terhek csökkentése. Az adómérték 2015-ben 15%-ra csökkent (2015. évi LXXXI. törvény 2. §). A társasági adó mértékét 2016-ban 9%-ra mérsékelték (2016. évi CLXXXII. törvény. 11. §).

[19] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 11.

sok az arányos közteherviselés elvével[20] összhangban álló, addicionális megadóztatásában látta.[21] Kialakításukkor például az adó tárgyának meghatározásakor, illetve az adókulcsok és az adókedvezmények szabályozása során – a költségvetési igényekhez mérten fokozatosan – figyelembe vették, hogy ezek az adóterhek ne hátráltassák jelentősen a beruházásokat és a gazdasági növekedést.[22] A kis- és középvállalkozási szektor, valamint az export szektor a gazdaságpolitikai prioritásoknak megfelelően – például progresszív adókulcsok alkalmazásának segítségével, vagy az adóintézkedés meghatározott gazdasági szektorban történő célzott bevezetésével – kimaradt ebből az adózásteherből.[23]

3. A magyarországi különadók és szabályozásuk

A különböző adóalanyoktól különböző jogcímen beszedett különadók mostanára a magyar adórendszer rendes részének tekinthetőek.[24] Találhatunk közöttük fogyasztást, például adott szolgáltatás fogyasztását terhelő adókat, a társasági jövedelmeket, a társaságok rendelkezésére álló pénzügyi forrásokat ismételten lefölöző adókat és az utóbbiak speciális formájaként az érintett társaságok árbevételét a társasági adó megfizetése mellett terhelő adókat.[25] Mint látni fogjuk, bevezetésük explicit indokaként a jogalkotó olyan, az előbb ismertetett adópolitikai megfontolások körébe illeszthető célokat jelölt meg, mint például az állam működéséhez szükséges források biztosítása, különösen konkrét válság idején, illetve konkrét kényszerhez-válságjelenséghez kapcsolódóan, és/vagy az adóterhek feltehetően arányosabb, tisztességesebb és egyenlőbb megosztása a különböző pénzügyi forrásokkal rendelkező, és ennek megfelelően különböző adóterhekkel sújtható adófizetők között. Az utóbbi cél elérése érdekében megvalósított differenciált adóztatás az adott adóstruktúrában azzal az eredménnyel is jár, hogy az államháztartás további, összességében magasabb adóbevételekhez jut. A különadók köre, preferált jellege és szabályozása az elmúlt időszakban több alkalommal is módosult, a fentebb kifejtetteket alapul véve valószínűsíthetően az adópolitika, illetve a központi költségvetés bevételi igényeinek függvényében.

[20] Alaptörvény XXX. cikk (1) bekezdés: Teherbíró képességének, illetve a gazdaságban való részvételének megfelelően mindenki hozzájárul a közös szükségletek fedezéséhez.

[21] *A magyar adórendszer...* (5. lj.) 53.

[22] *A magyar adórendszer...* (5. lj.).

[23] *A magyar adórendszer...* (5. lj.).

[24] Áttekintésüket lásd Dániel Deák: „Legislating Unorthodox Taxes: the Hungarian Experience" *Society and Economy* 2014/3. 339–368.

[25] Az energiatermékeket terhelő adót EU jogharmonizációs kötelezettség (a 2003/96/EK irányelv, az energiadó-irányelv) alapján vezették be 2003-ban (2003. évi LXXXVIII. törvény). Szükséges technikai módosításként az energiaadó bekerült a jövedéki adó körébe, és most a jövedéki törvény (2016. évi LXVIII. törvény) rendelkezik róla.

3.1. A pénzügyi szektor különadói

A pénzügyi szektor különadójának alapjául szolgáló, az elmúlt tizenöt évben többször módosított, különadókat be- és kivezető jogszabályt a pénzügyi és gazdasági válság kitörését megelőzően, az államháztartás egyre romló állapota közepette, 2006-ban fogadták el. A 2006. évi az államháztartás egyensúlyát javító különadóról és járadékról szóló LIX. törvény kinyilvánított célja az volt, hogy további adóbevételeket szerezzen az államháztartás számára, méghozzá az általános adófizetési kötelezettséget meghaladó köztehervise lésre képes adófizetők terhére, azok szolidaritására alapozva. A törvény különadóként eredetileg egyedül a kamatadót vezette be. A kamatadót az érintett hitelintézetnek kell megfizetnie, 5%-os mértékkel kamat és kamatjellegű bevételei után. A hitelintézetek járadékát a 2010. évi CXXIII. törvény vezette be, amelyet aztán 2017-től a 2016. évi LXVI. törvény vezetett ki. A járadékot negyedévente, előre, 5%-os éves kulccsal kellet megfizetni az adóalany hitelintézet által tartott hitelállomány korrigált értéke alapján. A pénzügyi szervezeteknek külön járadékot kellett fizetniük, negyedévente előre a 2011. évi LXXV. a devizakölcsönök törlesztési árfolyamának rögzítéséről és a lakóingatlanok kényszerértékesítésének rendjéről szóló törvény alapján kapott megtérítés után. A megtérítés, amit a pénzügyi szervezetek a nem teljesítő devizakölcsöneik után garanciaként kaptak az államtól, 50%-os kulccsal adózott.

A pénzügyi szervezetek különadóját a 2010. évi XC. törvény vezette be a 2006-os alap-jogszabályba. Az adót az adóalanynak az adóévben márciusig kell megállapítania és négy egyenlő részletben negyedévente kell megfizetnie. Az adó alapja az adóalany az adóévet megelőző második adóévben megállapított mérlegfőösszege. Bizonyos pénzügyi szervezeteknél ugyanennek az adóévnek az eredménye vagy a korrigált nettó árbevétele adja az adóalapot. Hitelintézetek esetében az adókulcs 0,15% az adóalap 50 milliárd forintot el nem haladó része után, 0,2% az adóalap 50 milliárd forintot meghaladó része után. Más pénzügyi szervezeteknél az adómérték 6,5% és 5,6% között alakult függően a pénzügyi szervezet jellegétől. Hitelintézetek a megfizetendő adóból levonhatták a hitelintézeti különadó alapján fizetendő adót. A hitelintézeti különadót 2010-ben vezette be a 2010. évi. CXXIII. törvény és 2019-ben helyezte hatályon kívül a 2018. évi XLI. törvény. Az adó alapját az adóalany az adott adóévben elért nyeresége képezte, amelyhez hozzá kellett adni a pénzügyi szervezetek különadójának megfizetéséből eredő költséget. Az adó mértéke 30% volt. 2014-ben, egyetlen évre, a társasági adó keretében jelentkező egyszeri fizetési kötelezettségként külön megadóztatták a hitelintézetek átutalását azok általános kockázati céltartalékából az eredménytartalékukba.[26]

A befektetési szolgáltatók különadóját 2015-ben a 2014. évi LXXIV. törvény vezette be. Az adó alapja az adófizetőnél lévő befektetési értékpapírok értéke,

[26] 2013. évi CC. törvény.

vagy pedig az adófizető által kezelt befektetési alap értéke. Az adót negyedévente, 0,05%-os adómértékkel kell megfizetni. A biztosítók különadója 2012-ben jelent meg. Az alapjául szolgáló 2012. évi CII. törvény célkitűzésként a biztosításokat terhelő adók egyszerűsítését, illetve a közös társadalmi kiadásokhoz szükséges adóbevételek biztosítását jelölte meg. Az adó alapja a megfizetett biztosítási díj volt, amely 10% és 23% között adózott, függően a biztosítás jellegétől. A 8 milliárd forintot el nem érő teljes adóalappal rendelkező önkéntes gépjárműbiztosítók, lakás- és üzleti biztosítók, valamint a baleseti biztosítók adóját progresszív kulcsokkal állapította meg a törvény. A pénzügyi tranzakciós illetéket a 2012. évi CXIV. törvény vezette be. A szolgáltatást nyújtónak kell megfizetnie a szóban forgó pénzügyi tranzakció összege alapján. A mértéke a tranzakciótól függően 0,3% és 0,6% között alakul egy felső terhelési limittel egyes tranzakciónként.

3.2. Az energiaellátók és közszolgáltatók (addicionális) jövedelemadója

Az energiaellátási tevékenységet végző vállalkozások és a közszolgáltatók külön jövedelemadóját még 2008-ban, a gazdasági és pénzügyi válság első évében vezette be a címében a távhőszolgáltatás versenyképesebbé tételét célul tűző 2008. évi LXVII. törvény. A központi költségvetésbe befizetendő adó alapja az energiaellátók és a közszolgáltatók adóévi, korrigált adózás előtti eredménye. Mértéke a pozitív adóalap 31%-a. Az adóalanyok körébe tartoznak: a szénhidrogén-kitermelési tevékenységet végző bányavállalkozók, a kőolajtermék-előállítók, a jövedéki engedélyes kőolajtermék nagykereskedők, a földgáz-kereskedelmi engedélyesek, a villamosenergia-kereskedelmi engedélyesek, a villamos energiáról szóló törvény szerinti termelői engedélyesek, a villamos energiáról szóló törvény szerinti egyetemes szolgáltatók, a villamos energiáról szóló törvény szerinti elosztói engedélyesek, a földgázellátásról szóló törvény szerinti egyetemes szolgáltatók és a földgázellátásról szóló törvény szerinti elosztói engedélyesek. Közszolgáltatóként az adóalanyok körébe tartoznak: a víziközmű-szolgáltatók, a nem közművel összegyűjtött háztartási szennyvíz begyűjtésére feljogosított közszolgáltatók és a hulladékgazdálkodási közszolgáltatást végző közszolgáltatók.

3.3. A 2010-ben bevezetett és 2013-ban kivezetett ágazati különadók (az ún. egyes ágazatokat terhelő különadó)

A 2010-es választásokat követő őszön (október 18-án) elfogadott, az egyes ágazatokat terhelő különadóról szóló 2010. évi XCIV. törvény megszövegezése szerint általánosságban az államháztartás a pénzügyi és gazdasági válság, illetve a korábbi kormányok tevékenysége folytán megbomlott egyensúlyának javítását célozta. Ezt a célt deklaráltan azzal az eszközzel kívánta megvalósítani, hogy az

általános adófizetési kötelezettséget meghaladó közteherviselésre képes adózókra a nemzetgazdaság meghatározott szektoraiban az általános adóterheken túli különadót vetett ki. Az egyes ágazatokat terhelő különadó elviekben válságadó volt. A megnövelt közteherviselési kötelezettséget a jogalkotó csak a szükséges időtartamra, ideiglenesen vezette be (a 2010., a 2011. és a 2012. adóévekben), és a törvény maga rendelkezett három év utáni hatályon kívül helyezéséről.[27]

A törvény az adófizetési kötelezettséget három gazdasági tevékenységi körre (szektorra) állapította meg. Ezek a bolti kiskereskedelmi tevékenység, a távközlési tevékenység és az energiaellátó vállalkozási tevékenysége. Az adóalap az adóalany éves nettó árbevétele volt. Az adó mértékét progresszívan, több sávban, az adóalaphoz igazítva állapította meg a törvény, amely így – követve a jogalkotói szándékot – elvileg differenciáltan adóztatta az eltérő méretű és gazdasági jelentőségű adóalanyokat. Az energiaellátók mint a különadó alanyai egyetlen, 1,05%-os kulccsal adóztak.

Az adó mértéke a következőképpen alakult a bolti kiskereskedelmi tevékenységben: az adóalap 500 millió forintot meg nem haladó része után 0%; az adóalap 500 millió forintot meghaladó, de 30 milliárd forintot meg nem haladó része után 0,1%; az adóalap 30 milliárd forintot meghaladó, de 100 milliárd forintot meg nem haladó része után 0,4%; az adóalap 100 milliárd forintot meghaladó része után 2,5%. A távközlési tevékenységnél az adó mértéke a következőképpen alakult: az adóalap 100 millió forintot meg nem haladó része után 0%; az adóalap 100 millió forintot meghaladó, de 5 milliárd forintot meg nem haladó része után 2,5%; az adóalap 5 milliárd forintot meghaladó része után 6,5%.

3.4. A közműadó

A 2012. évi CLXVIII. törvény az arányos közteherviselés elvére hivatkozva vezette be a közművezetékek különadóját. Az adót a közművezeték tulajdonosának kell megfizetnie. Állami vagy helyi önkormányzati tulajdonban lévő közművezetékek esetében az adó alanya a közművezeték üzemeltetője. Az adó a közművezetékeket terheli, nem azok használatát vagy létesítését. A közművezetékek körét a törvény, biztosítandó a megfelelő adóbevételt, a következőképpen határozta meg. Közművezetéknek minősül az időszakos és folyamatos fogyasztói igények kiszolgálását lehetővé tevő vízellátási, szennyvízelvezetési, belterületi csapadékvíz-elvezetési, földgáz-ellátási, hőellátási, villamosenergia-ellátási és hírközlési vezeték.[28] Új közművezeték létesítése esetén adófizetési kötelezettség

[27] 2010. évi XCIV. törvény 10. § (2) bekezdés.

[28] A vezeték közterületen, a közterület alatt vagy felett elhelyezett része, valamint a vezetéknek a közterületnek nem minősülő földrészleten, továbbá annak felszíne alatt vagy felett elhelyezett része, ide nem értve a közterületen vagy közterületnek nem minősülő földrészleten elhelyezett olyan vezetéket, amely kizárólag az adott helyrajzi számon nyilvántartott földrészlet használatára jogosultnak a földrészlet használatával összefüggő fogyasztói igényei kiszolgálását teszi lehetővé.

csak a közművezeték használatbavételét követő hatodik évben keletkezik. Az adófizetési kötelezettség akkor is fennáll, ha a közművezeték használatát szüneteltetik. Egyedül akkor szűnik meg, amikor a közművezeték megszűnik vagy azt megszűntetik.[29]

A törvény az adó alapját a közművezeték nyomvonalának méterben kifejezett hosszában határozta meg. Az adóalany egy nyomvonalon lévő, azonos szolgáltatás nyújtására alkalmas több közművezetékét egy közművezetéknek kell tekinteni. Az adó mértéke az adóalapnak minősülő közművezeték minden megkezdett métere után évi 125 Ft. Az állam és a helyi önkormányzat mentes az adó alól.

A törvény az arányos közteherviselés általános adózási célját áttörve, az infrastrukturális beruházásokat és fejlesztéseket ösztönző céllal, sávosan meghatározott adókedvezményt biztosít a távközlési vezetékkel rendelkező adóalanyoknak. A törvény hasonló céllal adócsökkentési lehetőségként előírta, hogy olyan esetben, mikor meglévő távközlési vezetékhálózaton olyan hálózatfejlesztést hajtanak végre, amely a hálózat előfizetői szakaszán lehetővé teszi a legalább 100 Mbps sebességű adatkapcsolati hozzáférést, a vezetékhálózat hálózatfejlesztéssel érintett szakaszának használatbavételét követő öt évben az adó alapja a hálózatfejlesztéssel érintett szakasz méterben kifejezett hosszával csökkenthető.

3.5. A távközlési különadó

A 2012-es különadók körét bővíti a 2012. évi LVI. törvénnyel a „társadalmi közös kiadások fedezete érdekében" bevezetett távközlési különadó. Az adó a távközlési szolgáltatásokat nyújtó szolgáltatót terheli. Távközlési szolgáltatásnak a Magyarország területén lévő, az elektronikus hírközlésről szóló törvény szerinti elektronikus hírközlő hálózaton nyújtott, az elektronikus hírközlésről szóló törvény szerinti nyilvánosan elérhető telefonszolgáltatás minősül, ideértve az üzenet küldését lehetővé tevő szolgáltatást is.

Az adót az előfizetőhöz vagy előfizetés hiányában a szolgáltatóhoz tartozó hívószámról indított hívások időtartama és a küldött üzenetek száma alapján kell megállapítani. A törvény az adó mértékét differenciáltan szabályozta. Telefonhívás esetén, ha azt magánszemély előfizető előfizetéséhez tartozó hívószámról indítják, hívásonként 2 forint/megkezdett perc, nem magánszemély előfizető előfizetéséhez vagy a szolgáltatóhoz tartozó hívószámról indítják, hívásonként 3 Ft/megkezdett perc. Üzenetküldés esetén, ha azt magánszemély előfizető előfizetéséhez tartozó hívószámról küldik, 2 forint/darab, nem magánszemély előfizető előfizetéséhez vagy a szolgáltatóhoz tartozó hívószámról küldik, 3 Ft/darab. A törvény maximalizálta az adóterhelést: magánszemély előfizető előfizetéséhez tartozó hívószám esetén 700 Ft/hó/hívószámban, nem magánszemély előfizető előfizetéséhez és a szolgáltatóhoz tartozó hívószám esetén 5000 Ft/hó/

[29] Az adófizetési kötelezettség megszűnésének pontos időpontja az érintett év az utolsó napja.

hívószám. Közérdekből adómentességet kaptak a segélyhívások, az adománygyűjtő szám hívása, és az üzenetküldés adománygyűjtő vonalra. Ugyancsak adómentes a magánszemély előfizető hívószámáról indított hívások időtartamából havonta tíz megkezdett perc.

3.6. A 2014-ben bevezetett különadók

Az egyes ágazatokat terhelő, árbevétel alapú különadó 2013-as kivezetése után, a magyar állam 2014-ben újabb árbevételre alapított ágazati különadók bevezetése mellett döntött. A jogalkotói indokolás nem az államháztartás külső és belső okokra visszavezethető elégtelen állapotát jelölte meg adózási célként. A reklámadót bevezető 2014. évi XXII. törvény deklaráltan az arányos közteherviselés elvére figyelemmel terhelte adófizetési kötelezettséggel a reklámok ellenszolgáltatás fejében történő közzétételéből származó bevételeket. A dohányipari vállalkozások egészségügyi hozzájárulását (a 2015. évre)[30] bevezető 2014. évi CXIV. törvény több szabályozási célt is megemlített. Ilyen volt például a dohányzás egészségre káros hatásainak felszámolása, az egészségügyi ellátás színvonalának növelése és az ehhez szükséges anyagi források biztosítása, és végül az a külön cél, hogy a dohánygyártó vállalkozások hozzájáruljanak az általuk előállított dohánytermékek egészségkárosító hatása következtében jelentős mértékben megnövekedett egészségügyi kiadásokhoz. A hozzájárulás bevezetésével a magyar állam azt akarta továbbá elérni, hogy a dohányipari vállalkozások gazdasági erejükhöz mérten arányosan járuljanak hozzá a közkiadásokhoz. A törvény kifejezetten úgy rendelkezett [1. § (2)], hogy az egészségügyi hozzájárulás által biztosított központi költségvetési bevételeket kizárólag az államháztartás egészségügyi alrendszereinek finanszírozására lehet fordítani.

A reklámadó eredetileg hat progresszív sávban terhelte a reklámok közzétételéből származó adóévi nettó árbevételt.[31] Az adó mértéke a törvény 5. §-a alapján a következőképpen alakult: az adóalap 0,5 milliárd forintot meg nem haladó része után 0%; az adóalap 0,5 milliárd forintot meghaladó, de 5 milliárd forintot meg nem haladó része után 1%; az adóalap 5 milliárd forintot meghaladó, de 10 milliárd forintot meg nem haladó része után 10%; az adóalap 10 milliárd forintot meghaladó, de 15 milliárd forintot meg nem haladó része után 20%; az adóalap 15 milliárd forintot meghaladó, de 20 milliárd forintot meg nem haladó része után 30%; az adóalap 20 milliárd forintot meghaladó része után 40%. Hatályba lépésekor a törvény lehetővé tette a 2014. adóévi adóalap csökkentését az előző

[30] A törvény 2015. február 1-jén lépett hatályba és 2015. december 31-én hatályát vesztette.

[31] A 4. § kétféle adóalapot jelölt meg: az adóköteles tevékenységből származó adóévi nettó árbevétel (1) és saját célú reklám közzététele esetén a reklám közzétételével kapcsolatban közvetlenül felmerült költség (2).

évek elhatárolt veszteségének 50%-ával, amennyiben az adóalany adózás előtti eredménye a 2013-as évben nulla vagy negatív volt (10. §).

Az eredeti adósávokat a 2015. évi LXII. törvény törölte el. Az új rendelkezések kettő, a nettó árbevételhez igazított adósávot vezettek be: az adóalap 100 millió forintot meg nem haladó része után 0%; az adóalap 100 millió forintot meghaladó része után 5,3%. Amennyiben reklám közzétételének megrendelője volt az adó alanya, az adó alapja a reklám közzétételével kapcsolatban közvetlenül felmerült költség volt. Ilyenkor az adó mértéke az adóalap 5%-a volt. Ezeket a módosításokat Magyarország az Európai Bizottság 2015-ben megindított állami támogatási vizsgálatát követően, saját hatáskörben meghozott döntése alapján vezette be. Amennyiben az adó alanya reklámszolgáltató (a reklám közzétételét elvállaló szolgáltató) volt, a 2015-ös törvény lehetővé tette (4. §), hogy az adóalany maga válasszon, hogy az újonnan bevezetett adósávokat a 2014. évi törvény hatálybalépésének időpontjától alkalmazza, vagy az új törvény hatálya által főszabály szerint nem érintett adóévben a korábbi adósávok szerint adózik.

2017-ben, a Bizottság állami támogatási vizsgálatának lezárását követően a reklámadó szabályozása ismét változott. A 2017. évi XLVII. törvény úgy rendelkezett, hogy amennyiben az adó alanya médiatartalom-szolgáltató vagy más reklámfelülettel rendelkező személy, az adó mértéke átmeneti jelleggel (2017. január 1. és 2017. június 30. között) 0% lesz. Az adóteher helyreállítását 2017. július 1-i dátumhoz kötötte, amelytől kezdődően 7,5%-os adómértéket vezetett be az érintett adóalanyok nettó árbevétele után. Amennyiben reklám közzétételének megrendelője az adóalany, az új szabályozás nem vezetett be a fentihez hasonló felfüggesztési időszakot. Az adó mértékét 5%-ban rögzítette azzal a kitétellel, hogy adóalapként a reklám-közzétételéből származó havi összesített ellenérték 2,5 millió forintot meghaladó részét kell figyelembe venni. A 2017-es rendelkezések [5. § (3) bekezdés] szerint médiatartalom-szolgáltató (vagy más reklámfelülettel rendelkező személy) adóalany esetében a nettó árbevételből 100 millió forint adómentességet élvez. Ezt az adómentességet a törvény *de minimis* állami támogatásnak minősítette, és rendelkezett arról, hogy érvényesítése abban az esetben lehetséges, ha teljesülnek az 1407/2013/EU *de minimis* bizottsági rendelet feltételei.

A 2019. évi LXXIII. törvény 5/A. §-a az adó mértékét a 2019. július 1-jétől 2022. december 31-ig terjedő időszakra egységesen 0%-ban határozta meg. A törvény erre az időszakra a vonatkozó adóeljárási rendelkezések alkalmazását is felfüggesztette. Médiatartalom-szolgáltatók esetében a törvény visszamenőlegesen 0%-os adókulcsot vezetett be a 2017. január 1. és 2017. június 30. közötti időszakra, és arról rendelkezett, ahogy a 2017. június 30-ig lezárult adóévekre bevallott és megfizetett adó az adózás rendjéről szóló törvény szerinti túlfizetésnek minősül, amelynek visszatérítésére az ugyanezen törvény adó-visszatérítésre vonatkozó szabályait kell alkalmazni. A 2017. június 30-ig lezárult adóévekre bevallott, de meg nem fizetett adót pedig nem kell megfizetni.

A dohányipari vállalkozások egészségügyi hozzájárulásának megfizetésére a Magyarországon dohánytermék gyártására és kereskedelmére irányuló tevékenységet folytató, vagy a 2014. évben ilyen tevékenységet végzett jogi személy volt köteles. Ez egy meglehetősen széles személyi kör volt, amelynek kereteit a törvény azzal pontosította, hogy csak azon vállalkozások kötelesek a hozzájárulás megfizetésére, amelyek dohánytermék gyártásából és kereskedelméből származó nettó árbevétele a 2014. évben elérte vagy meghaladta az összes nettó árbevételük 50%-át. A 2015. évben megfizetendő hozzájárulás alapja a hozzájárulás fizetésére kötelezett személy 2014. adóévben elért nettó árbevétele volt. Mértékét sávosan határozták meg: az adóalap 30 milliárd forintot meg nem haladó része után 0,2%, de legalább harmincmillió forint; az adóalap 30 milliárd forintot meghaladó, de 60 milliárd forintot meg nem haladó része után 2,5%; az adóalap 60 milliárd forintot meghaladó része után 4,5%. A törvény szerint a megfizetendő összeg – maximum annak 80%-áig – az érintett vállalkozás 2014. évi beruházási ráfordításainak összegével (a 2014. évben beruházásként elszámolt összeg 30%-ának és a beruházás megvalósításához igénybe vett állami vagy uniós támogatások összegének különbözetével) csökkenthető volt. A hozzájárulás fizetésének kötelezettségét a 2015. évi LXXXI. törvény 2015. utánra is kiterjesztette. A hozzájárulást végül a 2016. évi CXXXV. törvény helyezte hatályon kívül. Az utóbbi jogszabály értelmében a már teljesített hozzájárulások az adózó kérelmére visszatérítendők. A Bizottság negatív határozatával ekkor zárta le a hozzájárulás tárgyában megindított állami támogatási jogi vizsgálatát.

A harmadik 2014-es árbevételre alapított különadó a 2011. évi CLXVI. törvénnyel bevezetett élelmiszerlánc felügyeleti díj mértékének az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletéről szóló 2008. évi XLVI. törvény 2014. évi módosításával[32] elrendelt sávosan progresszív szabályozása volt. A jogalkotó nem fűzött külön szakpolitikai vagy szabályzási célokat a módosításhoz. A módosított rendelkezéseknek megfelelően a (kereskedelmi törvény szerinti) napi fogyasztási cikkeket értékesítő üzletek által fizetendő díj az évi nettó árbevétel 500 millió HUF-ot (hozzávetőleg 1,6 millió euró) meg nem haladó része után 0%; az évi nettó árbevétel 500 millió HUF-ot meghaladó, de 50 milliárd HUF-ot meg nem haladó része után 0,1%; az évi nettó árbevétel 50 milliárd HUF-ot meghaladó, de 100 milliárd HUF-ot meg nem haladó része után 1%; az évi nettó árbevétel 100 milliárd HUF-ot meghaladó, de 150 milliárd HUF-ot meg nem haladó része után 2%; az évi nettó árbevétel 150 milliárd HUF-az évi nettó árbevétel 500 millió HUF-ot (hozzávetőleg 1,6 millió euró) meg nem haladó része után 0%; az évi nettó árbevétel 500 millió HUF-ot meghaladó, de 50 milliárd HUF-ot meg nem haladó része után 0,1%; az év-ot meghaladó, de 300 milliárd HUF-ot meg nem haladó része után 5%; az évi nettó árbevétel 300 milliárd HUF-t meghaladó ré-

[32] 2014. évi LXXIV. törvény az egyes adótörvények és azokkal összefüggő más törvények, valamint a Nemzeti Adó- és Vámhivatalról szóló 2010. évi CXXII. törvény módosításáról.

sze után 6% volt. A Bizottság negatív állami támogatási határozatát követően a díj mértékének progresszív sávos struktúráját a 2015. évi CLXXXII. törvény vezette ki. Az új rendelkezések szerint a díj mértéke az előző évi értékesítésből származó nettó árbevétel 0,1%-a. Ez megfelel a 2014-es módosítást megelőző állapotnak.

3.7. A 2020-as „COVID-válság" különadók

Újabb különadók 2020-as bevezetésének indokát a magyar jogalkotó a COVID–19 világjárvány által okozott gazdasági visszaesésben és az azzal párhuzamosan jelentkező államháztartási kihívásokban jelölte meg. A hitelintézetek járványügyi helyzettel összefüggő különadója valójában nem volt különálló adó. A pénzügyi szervezetek különadójának olyan módosítását jelentette a 2020-as adóévre, amelynek értelmében 0,19%-ra emelkedett az adókulcs a legfelső adósávban, tehát az adóalap 50 milliárd forintot meghaladó részében. Másik válság-adóintézkedésként a Kormány a 2013-ban kivezetett bolti kiskereskedelmi adó visszavezetéséről döntött. A veszélyhelyzeti hatáskörben elfogadott, a hitelintézetek járványügyi helyzettel összefüggő különadójáról szóló 108/2020. (IV. 16.) és a kiskereskedelmi adóról szóló 109/2020. (IV. 14.) kormányrendeletek az ún. Gazdaságvédelmi Akcióterv végrehajtását szolgálták, azon belül is az ún. Járványügyi Alap feltöltését. Az előbbi kormányrendeletet a 2020. évi XLVI., az utóbbit a 2020. évi XLV. törvény váltotta fel. Egy harmadik, szintén veszélyhelyzeti hatáskörben elfogadott kormányrendelet [90/2020. (IV. 6.)] értelmében a gépjárműadó maradék részét (annak 40%-át) átirányították a helyi önkormányzatok költségvetéséből a központi költségvetésbe.

A hitelintézetek járványügyi helyzettel összefüggő különadójának alapja az adóévet megelőző második adóév mérlegfőösszege volt. Az adót három részletben kellett megfizetni 2020 során. A pénzügyi szektor különadóit szabályozó 2006. évi LIX. törvény rendelkezései közé beillesztett adót a következő adóévekben, évente 20%-os mértékben le lehet vonni a megfizetendő hitelintézeti különadóból. Az újraszabályozott kiskereskedelmi adó egyaránt kiterjed a hagyományos és az elektronikus kiskereskedelemre, az utóbbi keretében különösen a külföldön letelepedett adóalanyok magyarországi kiskereskedelmi tevékenységeire. Az adó alapja a kiskereskedelmi tevékenységből származó nettó éves árbevétel, valamint a kiskereskedelmi forgalomban eladásra szánt, beszerzett áruk szállítójának a beszerzett áruk értékesítésével összefüggésben az adóalany által nyújtott szolgáltatásból származó árbevétele, valamint a kiskereskedelmi forgalomban eladásra szánt áru szállítója által az adóalanynak adott engedmény összege. Az adó mértékét négy progresszív sávban határozták meg, ugyanazokat a sávokat alkalmazva, mint a korábbi kiskereskedelmi adónál: az adóalap 500 millió forintot meg nem haladó része után 0%; az adóalap 500 millió forintot meghaladó, de 30 milliárd forintot meg nem haladó

része után 0,1%; az adóalap 30 milliárd forintot meghaladó, de 100 milliárd forintot meg nem haladó része után 0,4%; az adóalap 100 milliárd forintot meghaladó része után 2,5%. A legfelső adósávban a 2021. évi CLI. törvény 2,7%-ra emelte az adó mértékét.

A kiskereskedelmi adót szabályozó 2020. évi XLV. törvény az adózás céljait tekintve, a kormányrendelettel szemben nem tesz említést a világjárványról. Deklarált céljai közé tartozik a fogyasztási-forgalmi adók adórendszerben betöltött szerepének megerősítése, a jövedelemadóknak, az élőmunka-terheknek az államháztartás egyensúlyának megőrzése mellett véghezvihető csökkentése, valamint a jogalanyok teherviselő képességének megfelelő adózás alkalmazása. Az adó bevezetését indokolták továbbá a kiskereskedelmi tevékenységek negatív környezeti hatásai. A 2020. évi XLVI. törvény, eltérően a kiskereskedelmi adóról szóló törvény rendelkezéseitől, a szövegezése szerint abból a célból született, hogy a hitelintézetek járványügyi helyzettel összefüggő különadójának segítségével mérsékelni lehessen a koronavírus-járvány gazdasági hatásait.

4. Reagálóképesség, adópolitika és a külön(leges) adóintézkedések jellege

A Magyarországon bevezetett különadók előbbi áttekintése alapján megállapítható, hogy alapvetően olyan adóintézkedésekről van szó, amelyek elsődlegesnek tekinthető rendeltetése, hogy reagáljanak az államháztartást ért kihívásokra, valamint, hogy hosszabb távon kiszolgáljanak egy olyan adópolitikát, amely választ akar, illetve kényszerül adni a gazdaság és a társadalom kihívásaira és változásaira, adott esetben konkrét válság vagy válságjelenség kapcsán. Az is kitűnik, hogy a különadókkal a magyar adórendszer egyszerre többféle kihívásra-változásra próbál reagálni. Egyrészről hozzájárulnak a hiány és a külső adósság kezeléséhez, amelynek eredményeképpen konszolidálható lesz az államháztartás helyzete. Adott helyzetben segítenek kielégíteni a központi költségvetés eseti finanszírozási igényét. Azzal, hogy külön forrást biztosítanak, lehetővé teszik az adórendszer olyan, versenyképesség növelési célú átalakítását, amelynek keretében csökkenthető az adóterhelés általános szintje. Emellett sor kerülhet az adóstruktúra olyan átrendezésére, amelynek révén csökkennek a jövedelmet terhelő, a beruházásokat és a munkaerőpiaci aktivitást hátráltató adók és ezzel párhuzamosan megnövelhetőek a fogyasztás, különösen a káros externáliákkal járó fogyasztás adóterhei. Mindehhez a jogalkotó által deklaráltan úgy képesek hozzájárulni, hogy hangsúlyosabban érvényesítik az arányos közteherviselés alkotmányos elvét. A különadók, mivel alanyaikat (a kiválasztott gazdasági szektort) célzottan terhelik, elvileg úgy képesek ezekre a kihívásokra-igényekre reagálni, hogy nem veszélyezte-

tik az általános gazdaság- és adópolitikai célok elérését, tehát nem terhelik tovább a versenyképességi szempontból kiemelt fontossággal bíró kis- és középvállalkozási szektort és az export szektort. Az elérni kívánt célok összetettsége ellenére a különadók esetében a jogrendszertől várt reakció nem túl bonyolult. Újabb, célzott és emiatt az adó- és gazdaságpolitikai prioritásokkal összhangban lévő, az általános adóterhekhez hozzáadódó adók bevezetésével a szükséges bevételekhez juttatják az államháztartást.

Modern, nyugati típusúnak tekinthető adórendszerek esetében nem túl meglepő, hogy az adóintézkedések összhangban vannak a gazdasági és társadalmi változásokra és kényszerekre reagálni szándékozó, illetve kényszerülő adó- és gazdaságpolitikával. Az sem jelent különösebb meglepetést, hogy a bevezetett adóintézkedéseknek az a célja, hogy megnöveljék az állam adóbevételeit az adott adóstruktúra keretei között. A nyugati típusú, vagy más szóval központi OECD tagállami adózási gyakorlatok, amelyek az európai és a globális adózási és adópolitikai fősodor alapját és fő megoldásait adják,[33] elsődlegesen abból a célból alakultak ki, illetve módosításaik azt a célt szolgálják, hogy az állam növelni tudja adóbevételeit.[34] Ennek megfelelően mellőzik a korábban megszokott, viszont adó- és gazdaságpolitikai szempontból kontraproduktív adók, mint például a nemzetközi kereskedelmet terhelő adók alkalmazását, és azokat az adózási megoldásokat preferálják, amelyek kellően széles adóalapon nyugodnak, mint például a személyi jövedelemadó, a társasági (jövedelmek) adó(ja) és a hozzáadottértékadó.[35]

A nyugati modell által előnyben részesített adózás a hatékony, egyszerű és semleges adózás, tehát amely tolerálható adminisztratív és más terhek mellett, a piaci folyamatok fölösleges torzítása nélkül képes megnövelni az adóbevételeket. Az ezektől eltérő szempontok, például, hogy a megnövelt vagy éppen lecsökkentett adóteher mennyiben tekinthető tisztességesnek és méltányosnak az egyes adózó, illetve a társadalom egésze szempontjából, legfeljebb csak másodlagos jelentőséggel bírhatnak, illetve érvényesítésük a fiskális rendszer bevételi oldala helyett, annak kiadási oldalához tartozik.[36] A nyugati típusú adórendszereknek ismertek helyi variánsai, amelyek valamely partikuláris cél elérése érdekében –

[33] Lásd különösen: OECD jövedelem- és tőkeadóztatási modellegyezmény, *https://bit.ly/3PCqXaS*. Az általános kérdéssel kapcsolatban lásd Nicholas Kaldor: „Will Underdeveloped Countries Learn to Tax?" *Foreign Affairs* 1963. 410–419.

[34] Philipp Genschel – Laura Seelkopf: „Did They Learn to Tax? Taxation Trends Outside the OECD" *Review of International Political Economy* 2016/2. 316–344, 318, és az ott hivatkozott irodalom. Lásd továbbá Laura Seelkopf – Hanna Lierse – Carina Schmitt: „Trade Liberalization and the Global Expansion of Modern Taxes" *Review of International Political Economy* 2016/3. 208–231. Az adóbevételek megnöveléséről mint államcélról, lásd Margaret Levi: *Of Rule and Revenue* (Berkeley: University of California Press 1988).

[35] Genschel–Seelkopf (34. lj.) 318.

[36] Genschel–Seelkopf (34. lj.) 317.

például tőkeimportőr országban beruházásösztönzési célból – a fősodorba tartozó gyakorlatoktól részben eltérő adózási gyakorlatokat folytatnak.[37] A partikuláris adózási megoldások bevezetése sokszor kényszer is, hiszen az olyan célok elérésében, mint a beruházások vagy a munkaerőpiaci aktivitás ösztönzése és ezzel a gazdasági növekedés biztosítása, az egyes államok más államokkal, sokszor közvetlen szomszédjaikkal az adott gazdasági régióban kiélezett versenyt folytatnak.[38]

A fentiekben felvázolt elemzési keretben a Magyarország által bevezetett különadók olyan partikuláris adózási megoldásnak tekinthetők, amelyek segítségével az állam párhuzamos adó- és gazdaságpolitikai célok elérése mellett, illetve azok támogatása érdekben növelni tudja adóbevételeit. A különadók vélt kivételes jellege, valamint az a tény, hogy az általános adóterhekre rárakódva, addicionálisan terhelik az adófizetőket, nem befolyásolja ezt az értékelést. Ez annak ellenére így van, hogy a társasági adóalanyok addicionális adóztatásának megítélése a nyugati-OECD modell szemszögéből nem teljesen egyértelmű. Különadók bevezetését egyes államokban elsősorban az szokta indokolni, hogy a megszokott adózási megoldások nem biztosítják a gazdasági társaságok jövedelmeinek a várt adóbevételt garantáló adóztatását, más szóval az adórendszer indokolatlanul aluladóztatja ezeket az adóalanyokat. A társadalmi, gazdasági és politikai szempontból védhetetlen aluladózás (*undertaxation*) problémáját bizonyos OECD államokban ún. „Robin Hood", vagy kiegyenlítő, az adóterheket az adóalanyok között tisztességesebben megosztó addicionális adókkal próbálták kezelni.[39] Ezeknek az adóknak az a központi rendeltetésük, hogy megadóztassák az adott államban ténylegesen megvalósított gazdasági tevékenységeket és ezzel kiegyenlítsék az érintett adófizetők, jellemzően a belföldön letelepedett, illetve a külföldi, de belföldön gazdasági tevékenységet végző adófizetők adóterhei között fennálló, indokolatlannak tekintett különbségeket.[40] Az OECD/G20 BEPS (*Base Erosion and Profit Shifting:* adóalap-erózió és nyereségáthelyezés elleni küzdelem) folyamat[41] keretében, amely egyébként megerősítette az adóbevételek növelését mint központi adózási célt és ezzel a nyugati modell pozícióját is,[42] az ilyen különadók bevezetését a tisztességtelen aluladózással jelentősen érintett

[37] Genschel–Seelkopf (34. lj.) 340.

[38] Lásd Duane Swank: „The New Political Economy of Taxation in the Developing World" *Review of International Political Economy* 2016/3. 185–207.

[39] Lásd Christoph Jescheck: „The Substantive Scope of Tax Treaties in a Post-BEPS World: Article 2 OECD MC (Taxes Covered) and the Rise of New Taxes" *Intertax* 2017/5. 382–390.

[40] Lásd Georg Kofler – Julia Sinnig: „Equalization taxes and the EU's digital services tax" in Werner Haslehner – Georg Kofler – Katerina Pantazatou – Alexander Rust (eds.): *Tax and the Digital Economy: Challenges and Proposals for Reform* (Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer 2019) 112–113.

[41] Lásd OECD/G20 Inclusive Framework on Base Erosion and Profit Shifting, *https://bit.ly/3tckFpd*

[42] Lásd Allison Christians: „Taxation in a Time of Crisis: Policy Leadership from the OECD to the G20" *Northwestern Journal of Law and Social Policy* 2010/1. 19–40.

specifikus területeken, különösen a digitális gazdaságban látták elfogadhatónak.[43] A releváns OECD előkészítő anyag elfogadta az adózási terhek kiegyenlítését célzó digitális különadó alkalmazásának szükségességét, legalább is átmeneti jelleggel.[44] A digitális kiegyenlítő különadó bevezetését az OECD/G20 keretében végül nem támogatta globális konszenzus,[45] bevezetésükre az egyes államokban sporadikusan került sor.[46]

Bár a korábban bemutatott hivatalos adópolitika a nemzetközi adózási kihívások kontextusában említést tesz róla, a magyarországi különadóknál az egyes adóalanyok tisztességtelen aluladózásának kezelése nem jelenik meg kifejezett adózási célként. Az adóbevételek valamilyen adó- és/vagy gazdaságpolitikai célhoz kapcsolt növelése mellett az adózók, méghozzá az adóintézkedéssel megcélzott adózók „teherbíróképessége", más szóval a pénzügyi lehetőségeikhez mért adózási képessége szerinti közteherviselés szokott szerepelni a jogalkotó által megjelölt célok között. Utóbbival a jogalkotó azonban nem az indokolatlan aluladózás kiegyenlítésének szükségességére utal, hanem arra, hogy egyes magyarországi adózóknál lehetnek további adózás alá vonható pénzügyi források. Az aluladózással esetlegesen érintett digitális gazdaság szereplőinek addicionális adózása mint cél a reklámadónál és az új kiskereskedelmi adónál érhető tetten, de a szóban forgó jogszabályok az adózás az adóterheket kiegyenlítő rendeltetését nem teszik explicitté.

Itt kell megemlíteni, hogy a nemzetközileg mobil, az adott állam területén nem letelepedett adózók olyan addicionális adóztatása esetében, amelynek célja, hogy kiegyenlítse a belföldi és a külföldi adózók terhei közötti indokolatlan különbségeket, jelentős kockázata van annak, hogy az ilyen adóintézkedések igénybevételével az állam adózási főhatalmát diszkriminatív módon, visszaélésszerűen kívánja gyakorolni.[47] Az adóterheket (a közteherviselést) arányosítani szándékozó adóintézkedések esetében, mint például a sávosan progresszív adókulcsaikkal a gazdaságilag sikeresebb vállalkozásokat megcélzó, azokat magasabb adóterhekkel sújtó magyar különadóknál szintén nem elhanyagolható ez a kockázat.

A kérdés, hogy az addicionális adó a deklarált céljaitól eltérően, illetve azokkal párhuzamosan, meghatározott, jellemzően nem hazai társasági adóalanyokat megcélzó diszkriminatív, a céljai tisztázatlansága következtében visszaélésszerű adótehernek minősül-e, az adóalanyok árbevételére alapított magyarországi kü-

[43] Kofler–Sinnig (40. lj.) 114.

[44] Lásd 2015 OECD BEPS Action 1 Report, *https://bit.ly/3wzzvlf*

[45] Lásd Statement by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on the Two-Pillar Approach to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy, *https://bit.ly/3GmeCnn*

[46] Kofler–Sinnig (40. lj.) 106.

[47] Lásd Dario Stevanato: „Are Turnover-based Taxes a Suitable Way to Target Business Profits?" *European Taxation* 2019/11. 538–546.

lönadók kapcsán merült fel nyilvánosan. Az EU Bírósága több esetben is vizsgálta ezen adók összeegyeztethetőségét az EU belső piaci jog, lényegében a tagállami hovatartozás szerinti diszkrimináció tilalmát rögzítő rendelkezéseivel. Annak ellenére, hogy a Bíróság ítéleteiben kimondta, hogy az árbevételre alapított különadók nem ellentétesek a belső piaci szabályokkal,[48] az ítéletek érvelésének és jogi értékelésének nyilvánvaló hiányosságai arra engednek következtetni, hogy ezeknél az adóknál a deklarált adózási célok nem esnek teljesen egybe a megvalósított adózási hatásokkal. Így nem lehet kizárni, hogy a magyar adók alkalmazása visszaélésszerűen olyan célokat (is) szolgált, amelyeket szabályozásuk és a hivatalos adópolitika nem vállalt fel nyilvánosan.

Az EU Bíróság ítéletei, túlzott nagyvonalúságot tanúsítva a tagállamok adópolitikai autonómiája és az annak keretében hozott konkrét döntések irányában, lényegében megengedték, hogy Magyarország árbevételre alapított különadók bevezetésének adójogi megalapozásakor feltételezésekre, nem pedig precíz és objektív módon alátámasztott bizonyítékokra hagyatkozzon, és ennek révén elfedje, hogy pontosan milyen célból ró többlet adóterhet a magasabb éves árbevételt elért, versenytársaiknál nagyobb és sikeresebb társasági adóalanyokra az érintett gazdasági szektorban.

A Bíróság érvelése, amely szerint a kapcsolat az adóalany nemzeti hovatartozása és a magasabb árbevétellel járó magasabb adóteher között nem volt meggyőző, a külföldi adóalanyok magasabb adózása merőben véletlenszerű volt, és az árbevétel okszerűen kifejezi az adózó adófizetési képességét,[49] azt a lényeges körülményt hagyta figyelmen kívül, hogy kifejezetten a nem honos vállalkozások által elért magas árbevétel nem jelent minden esetben és objektív bizonyítékokkal alátámasztottan ténylegesen magasabb adózási képességet. Ugyanis a valamely nemzeti piacra betelepülő külföldi vállalkozások, tekintettel a letelepedés magas költségeire, magas árbevétel mellett sem feltétlenül rendelkeznek olyan jelentősebb pénzügyi forrásokkal, amelyek indokolhatóvá tennék a belföldi vállalkozásokhoz képest magasabb, addicionális adóztatásukat.[50] Ilyen esetekben nem áll meg az a jogalkotói feltételezés, hogy a magasabb árbevétel magasabb adózási képességet takar, emiatt pedig nem lehet a teherbírási képesség szerinti adózás elvére hivatkozni és ezeket az adóalanyokat magasabb adóteher viselésére kötelezni.[51] Ebből az a lényeges körülmény is következik, hogy bármilyen elfogadható, szakpolitikai szempontból indokolt

[48] Case C-75/18, *Vodafone* (2020) EU:C:2020:139; Case C-323/18, *Tesco-Global* (2020) EU:C:2020:140; Case C-596/19 P, *Commission v. Hungary* (2019) EU:C:2021:202.

[49] ECJ, Case C-75/18, *Vodafone*, para. 45-48, 52; ECJ, Case C-323/18, *Tesco*, para. 65-68, 71.

[50] Lásd Phedon Nicolaides: „Has an Economic Myth Become a Legal Fact? The Case of Turnover Taxes", *https://bit.ly/3yPo0Oi*; Ruth Mason – Leopoldo Parada: „The Illegality of Digital Services Taxes Under EU Law: Size Matters" *Tax Notes International* 2018. 1183–119.

[51] Lásd Stevanato (47. lj.) 544; Julia Sinnig: „Turnover Taxes Under State Aid Spotlight" *European Taxation* 2019/2–3. 109.

célt jelölt is meg a jogalkotó az adózás céljaként, az addicionális adózás tényleges hatása attól eltérő lesz.[52] Az árbevételre alapított progresszív különadók esetében az adószabályozás és indokainak (szándékolt) pontatlansága arra adott lehetőséget, hogy Magyarország az adott szektorban diszkriminatív módon torzítsa a versenyt a honos vállalkozások javára, illetve diszkriminatív eszköz igénybevételével javítsa helyzetüket a kiélezett nemzetközi versenyben.[53] Mindezek fényében pontosítanunk kell a magyarországi különadók kapcsán korábban kifejtetteket. Az árbevételre alapított különadók egyértelmű reakciók az állam és a jog részéről a gazdasági és a társadalmi környezetükben jelentkező valamely kihívásra-változásra, azonban ezek az adók nem azokra, illetve nem egyedül azokra a kihívásokra reagálnak, amelyeket a jogalkotó és a hivatalos adópolitika explicit megjelölt.

5. Összegzés

A különadók bevezetésére Magyarországon egy olyan időszakban került sor, amelyben egyértelmű igény keletkezett az állam részéről adóbevételei megnövelésére. A fiskális rendszer gazdasági és társadalmi környezetét vissza-visszatérően jelentős válságok sújtották, az államháztartás a válságokhoz kapcsolódóan és azoktól függetlenül is hiánnyal küzdött, az államadósság mértéke is jelentős maradt, illetve az esetleges mérséklődések után ismét megnövekedett. A korszak adópolitikája egyértelműen azt a célt követte, hogy az adózáson, különösen az adószerkezet átalakításán keresztül megpróbáljon választ adni a gazdaság és a társadalom, illetve maga az államháztartás releváns kihívásaira és változásaira. Ennek fényében kijelenthető, hogy a különadók a magyar adórendszer reagálóképességének bizonyítékai. Olyan további, állandó vagy időzített bevételekhez juttatták az államháztartást, amelyek rendelkezésre állása lehetővé tette, hogy az adó- és a gazdaságpolitika választ tudjon adni a korszak gazdasági és társadalmi válságok és más kényszerek okozta kihívásaira. A hivatalos kormányzati-szakpolitikai értékelés szerint az adóterhelés általános szintjének csökkentése mellett szerepet játszottak abban, hogy versenyképességi célokat követve az adózás hangsúlya átkerülhessen a személyi és a társasági jövedelemadóról a fogyasztást terhelő adókra, miközben a növekedési és a foglalkoztatási szempontból érzékeny gazdasági ágazatok kimaradnak a célzottan, sok esetben ideiglenesen bevezetett addicionális adóterhelésből.

A különadók megjelenése a jogrendszerben általában véve nem okozott problémát. Az adóbevételek növelése-maximalizálása a modern adórendszerek köz-

[52] Lásd Rita Szudoczky – Balázs Károlyi: „The Troubled Story of the Hungarian Advertisement Tax: How (Not) to Design a Progressive Turnover Tax" *Intertax* 2020/1. 49, 52, 54.

[53] Lásd Sinnig (51. lj.) 110; Szudoczky–Károlyi (52. lj.) 53; Stevanato (47. lj.) 540.

ponti célkitűzése, amely célt a helyi viszonyoknak megfelelően az adózási fősodorból kilógó eszközökkel is lehet teljesíteni. Azonban az árbevételhez igazított progresszív különadók alkalmazása az adórendszeren túl a jogrendszer egészére kiható feszültséget keltett. Szabályozásuk ugyanis nem garantálja, hogy tényleges adózási hatásuk egybeessen deklarált adózási céljaikkal, emiatt pedig nem zárható ki, hogy alkalmazásuk a jogalkotó által elrejtetten nem lesz diszkriminatív és visszaélésszerű.

Irodalom

A magyar adórendszer versenyképességének helyreállítása a 2010-es években (Budapest: Pénzügyminisztérium 2021).

Christians, Allison: „Taxation in a Time of Crisis: Policy Leadership from the OECD to the G20" *Northwestern Journal of Law and Social Policy* 2010/1.

Deák, Dániel: „Legislating Unorthodox Taxes: the Hungarian Experience" *Society and Economy* 2014/3.

Genschel, Philipp – Laura Seelkopf: „Did They Learn to Tax? Taxation Trends Outside the OECD" *Review of International Political Economy* 2016/2.

Jescheck, Christoph: „The Substantive Scope of Tax Treaties in a Post-BEPS World: Article 2 OECD MC (Taxes Covered) and the Rise of New Taxes" *Intertax* 2017/5.

Kaldor, Nicholas: „Will Underdeveloped Countries Learn to Tax?" *Foreign Affairs* 1963.

Kofler, Georg – Julia Sinnig: „Equalization taxes and the EU's digital services tax" in Werner Haslehner – Georg Kofler – Katerina Pantazatou – Alexander Rust (szerk.): *Tax and the Digital Economy: Challenges and Proposals for Reform* (Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer 2019)

Levi, Margaret: *Of Rule and Revenue* (Berkeley: University of California Press 1988).

Mason, Ruth – Leopoldo Parada: „The Illegality of Digital Services Taxes Under EU Law: Size Matters" *Tax Notes International* 2018.

Nicolaides, Phedon: „Has an Economic Myth Become a Legal Fact? The Case of Turnover Taxes", *https://bit.ly/3yPo0Oi*

Seelkopf, Laura – Hanna Lierse – Carina Schmitt: „Trade Liberalization and the Global Expansion of Modern Taxes" *Review of International Political Economy* 2016/3.

Sinnig, Julia: „Turnover Taxes Under State Aid Spotlight" *European Taxation* 2019/2–3.

Stevanato, Dario: „Are Turnover-based Taxes a Suitable Way to Target Business Profits?" *European Taxation* 2019/11.

Swank, Duane: „The New Political Economy of Taxation in the Developing World" *Review of International Political Economy* 2016/3.

Szudoczky, Rita – Balázs Károlyi: „The Troubled Story of the Hungarian Advertisement Tax: How (Not) to Design a Progressive Turnover Tax" *Intertax* 2020/1.

BENCZE MÁTYÁS*

A magyar bírósági rendszer rezilienciája 2012 és 2021 között

1. Bevezetés

A tanulmányban először a biológiai rendszerekre alkalmazható reagálási sémák társadalomtudományi felhasználhatóságát vizsgálom a kutatás tárgyával összefüggésben. Ezután rátérek annak bemutatására, hogy 2010 óta milyen változás ment végbe a politikai rendszer (mint külső, „környezeti" tényező) és a bíróságok viszonyában. Statisztikai módszerekkel igazolom azt a hipotézist, hogy a 2010 előtt csupán sporadikusan jelen lévő, egyes bírói döntéseket véleményező kormányzati megnyilvánulásokat a 2010-es kormányváltás után a politikai hatalom érdekeinek szisztematikus érvényesítése váltotta fel a bíróságok felé irányuló nyilvános kommunikációban. Ezt követően ismertetem a hazai bírói vezetés által adott reakciókat, és a tartalomelemzés módszerével keresek választ arra a kérdésre, hogy azok milyen mértékű és jellegű rezilienciáról tanúskodnak, illetve időben miként változott az ellenállás ereje. Végül következtetést vonok le arra nézve, milyen tényezők befolyásolják a bírói hatalmi ág függetlenségének megőrzését.

2010-től kezdődően két olyan külső, „környezetinek" tekinthető változás is nyomon követhető Magyarországon, amelyekre a bírósági rendszernek valamilyen módon reagálnia kellett. Az egyik a digitalizáció és az internethasználat robbanásszerű növekedése, illetve ezzel összefüggésben egyrészt a bíróság elé kerülő ügyek, problémák jellegének módosulása, másrészt az online bírósági eljárási formák megjelenése.[1] Szintén az internethasználat, és ezen belül a közösségi média állandóvá váló jelenlétének következménye a tárgyalási nyilvánosság minden korábbinál szélesebbé válása – ide értve a bírói döntésekkel kapcsolatos kritikai megnyilvánulások közlésének lehetőségét.

A másik jelenség a politikai hatalomgyakorlás módjában bekövetkezett átalakulás, amely a kutatás szempontjából szintén külső (a jogrendszeren kívülről érkező) hatásnak tekinthető. Mindkét változás hatalmas jelentőségű, de a politikai értelemben összefonódott törvényhozói-végrehajtói hatalom és a bírói hatalmi ág egymáshoz fűződő viszonyának átformálódása olyan közvetlen kihívás,

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs.

[1] Tímár Balázs: „A polgári igazságszolgáltatás kihívásai Magyarországon a koronavírus-járvánnyal összefüggésben" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok: a COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: L'Harmattan – Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet 2020) 111–126; Ződi Zsolt: „A bíróságok és a technológia" *Bírósági Szemle* 2020/1. 4–13.

amely mélyen érinti a modernkori bíróságok alapvető jellemzőjét, a bírói függetlenséget és a döntési autonómiát (így közvetve az állampolgárokat megillető jogok hatékony védelmét).

A bírósági rendszer integritásának megőrzését illetően döntő fontosságú, hogy a szervezet vezetése (az ítélkezési és a szervezeti vezetés egyaránt) miként reagál a külső nyomásra. Külső nyomáson a kormányzati tisztviselők részéről érkező éles negatív kritikát, illetve a bíróságokkal szemben az egyes ügyek kapcsán megfogalmazott konkrét elvárásaikat értem. A tanulmányban a 2012-től 2021-ig terjedő időszakot vizsgálom. A végpontokat azért így jelöltem ki, mert ezeket az éveket majdnem végig két bírósági vezető (a Kúria elnöke és az OBH elnöke) működése határozta meg, akiknek döntései, megnyilatkozásai alapvető módon formálták a bíróság szervezeti működését és kifelé mutatott arculatát. Elemzéseim a deklarált reakciókra vonatkoznak, és alapot nyújtanak arra, hogy a későbbiekben az e téren tapasztalt tendenciák figyelembevételével értékeljem a bírói gyakorlatban tapasztalható változásokat.

Jelen tanulmány következtetéseinek újdonságát az adja, hogy amíg a bíróságok és a hatalmi politika viszonyát a jog- és politikatudományi elemzések vagy a demokráciák,[2] vagy az autoriter rendszerek[3] kontextusában vizsgálják, addig csupán kevés figyelem fordul a bíróságoknak a demokráciából az autoriter hatalomgyakorlásba való átmenetben betöltött szerepére.[4] E téren a legnagyobb téttel bíró kérdés az, hogy milyen feltételek mellett van esélye a hatékony bírói ellenállásnak, illetve melyek azok a körülmények, amelyek „behódolásra" késztethetik a bírói kart.[5]

2. Elméleti keretek és módszertani megfontolások

Annak a kutatásnak, amelynek ez a tanulmány is a részét képezi, az a kiindulópontja, hogy a jogrendszer a külső kihívásokra kétféle módon reagálhat: ellenáll-

[2] Jeremy Waldron: „The Core of the Case Against Judicial Review" *The Yale Law Journal* 2006/6. 1346–1406; Győrfi Tamás: *Against the New Constitutionalism* (Cheltenham 2016) 107.

[3] A jogelmélet klasszikusai közül lásd Gustav Radbruch: Törvényes jogtalanság és törvényfeletti jog [ford. Nagy E.] in Varga Csaba: *Jog és filozófia* (Budapest: Akadémiai 1998) 193. Újabban: Hans Petter Graver: *Judges Against Justice* (Berlin–Heidelberg 2015) 205–301; Tom Ginsburg – Tamir Moustafa: *Rule By Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* (Cambridge 2008) 102–131.

[4] Magyarország a mérvadó demokrácia és „Rule of Law" értékelésekben egyre lejjebb csúszik. A World Justice Project keretében összeállított „Rule of Law" rangsor tekintetében az utolsók voltunk EU-n belül 2021-ben, egyébként Kazahsztánéval megegyező mutatószámmal, *https://bit.ly/3zuVUIJ*. A Freedom House legfrissebb demokrácia rangsorában – az EU országok között egyedüliként – már nem a demokráciák, hanem a hibrid-rezsimek közé lettünk sorolva, *https://bit.ly/3aRjsNn*

[5] A kérdésfelvetés Gravertől és szerzőtársától származik: Hans Petter Graver – Peter Čuroš: „Judges Under Stress: Understanding Continuity and Discontinuity of Judicial Institutions of the CEE Countries" *German Law Journal* 2022/7. 1147–1158.

hat a külső hatásoknak, illetve tanulás révén adaptálódhat hozzájuk.[6] Az ellenállás mibenléte nem szorul magyarázatra a bírói függetlenség kontextusában, viszont az adaptálódásnak két típusát is meg lehet különböztetni. Az adaptálódás a bírák és a kormányzati nyomás összefüggésében egyrészről, alkotmányjogi szakkifejezéssel behódolást (*deference, subservience*) jelenthet, másrészről, tanulás révén, legalábbis elméletben, akként is értelmezhető, hogy a bírói kar függetlensége feladása nélkül alkalmazkodik, azaz olyan ítélkezési stratégiát választ, amely a kormányzati elvárásoknak is eleget tesz, ugyanakkor a bírói függetlenséget is megőrzi. Például, szintén elméletben, elképzelhető, hogy az ítéletek indokolásában, vagy a bírósági vezetők megszólalásaiban a kormánypárt által preferált retorika jelenik meg, de maga a bírói gyakorlat megfelel a legszigorúbb függetlenségi standardoknak még akkor is, ha a döntési eredmény ilyen módon szembemegy a kormányzati elvárással.

Lényeges azonban látni, hogy a politikai nyomásgyakorláshoz való adaptálódás (még ha az csupán retorikai szinten történik is) a függetlenség kisebb vagy nagyobb fokú sérelmével jár, ami értékvesztést jelent. Az igazságszolgáltatásnak a nyilvánosságban betöltött szerepéből következően a döntések kommunikációjának, ha úgy tetszik, a „látszatnak" legalább akkora jelentősége van, mint magának a döntésnek. A bíróság nem csupán a határozatain, hanem a kommunikációján (a vezetői nyilatkozatokon és az ítéleti indokolásokon) keresztül is cselekszik, és a függetlenség, illetve a semlegesség követelménye ez utóbbi cselekvésekre is vonatkozik. Nem látom tehát, hogy a pozitív kicsengésű „adaptálódás" kifejezés használható lenne arra a szituációra, amikor a bíróság bármilyen vonatkozásban feladja a függetlenségét.

Ráadásul ha a szerző pusztán az „adaptálódás" leírására vállalkozik, azzal hozzájárul a folyamat legitimálásához, az adaptálódásnak az autopoietikus rendszerekből kiinduló analógiája ugyanis naturalizál, azaz „természetesként" tüntet fel olyan folyamatokat, amelyek eredménye a jogállamiság kiüresedése lehet. A jog biológiai analógiára épített képével szemben, amely szerint a jog egy önálló társadalmi alrendszer, az én kiindulópontom az, hogy a jogrendszert nem lehet a politikától, és ezáltal az erkölcstől független entitásként vizsgálni. Az alapvetően politikai célokkal megalkotott jogszabályoknak akár a pontos, szó szerinti alkalmazása, akár az ettől eltérő értelmezése, illetve az esetleges megkerülése hatásában mindig politikai lesz.[7] Így a döntési autonómiában megnyilvánuló bírói függetlenség a kormányzati és más politikai-hatalmi centrumok ellensúlyát jelenti, és ekként válik védendő értékké. Egy nem független bíróság éppen a hatalmi ellensúly szerepét nem tudja ellátni, ezért inkább tekinthető a kormányzati érdekeket érvényesítő bürokratikus szervezetnek, mint a szó valódi

[6] A magyar jogrendszer reakcióképessége 2010 és 2018 között, *https://bit.ly/3OdA6oP*

[7] Rafał Mańko: „Judicial Decision-Making, Ideology and the Political: Towards an Agonistic Theory of Adjudication" *Law Critique* 2022.

értelmében vett bíróságnak. A jogszolgáltatást végző ilyen intézményrendszer tudományos vizsgálódásnak továbbra is tárgya lehet, de akkor az már nem a hagyományos értelemben vett bírósági kutatások körébe tartozik.

Az ismert luhmanni megkülönböztetést alapul véve tehát azt mondhatjuk, hogy a politikai nyomásgyakorlással szembeni ellenállás a bíróságokkal kapcsolatban nem kognitív, hanem normatív elvárás.[8] Azaz olyan elvárás, amelyhez akkor is ragaszkodnunk kell, amikor csalódunk a várakozásunkban. Mindezekből az következik, hogy a vizsgálati tárgy elemzésekor a kritikai perspektívának van létjogosultsága. Ennek hiányában jobb esetben öncélúvá válik a kutatás, rosszabb esetben maga is hozzájárulhat egy autoriter rezsim legitimációjához.[9] A jogtudomány sajátos jellegéből az is következik, hogy nem maradhat közömbös megállapításainak érték-implikációi iránt.[10]

A további vizsgálódásaim során abból a tételből indulok ki, hogy a bírói függetlenség elvének egyik legfontosabb igazoló elve a bírói működés pártpolitikai semlegességének biztosítása. Ez a fajta semlegesség az egyik alapvető értéke, egyben garanciája az alkotmányos demokráciáknak. Az ítélkezés pártpolitikai semlegessége nélkül a bírói függetlenségre való hivatkozás csupán az egyik politikai oldal eszköze ahhoz, hogy érdekeit bírói úton is érvényesítse, és a megfogalmazott kritikákat a bírói függetlenség elleni támadásként delegitimálja.

A következőkben azt mutatom be, hogy milyen kormányzati megnyilvánulások irányultak a bíróságok felé 2012 és 2021 között, illetve miért igazolható az a hipotézis, amely szerint ezeket nyomásgyakorlásként és nem csupán a demokratikus közéletben természetesnek tekinthető kritikaként kell felfognunk.

3. A kormányzati hatalom és a bíróságok

Annak bemutatása, hogy milyen kihívást jelent a kormányzati nyomásgyakorlás a vizsgált időszakban, igényli azt, hogy összehasonlítsuk ezt az időintervallumot az azt megelőzővel. Módszertani szempontból optimálisnak látszott a 2012–2021-es időszak összevetése a 2002–2010 közöttivel. Egyrészt azért, mert mindkettő olyan, viszonylag hosszú időszakot foglal magában, amely hatalmi-politikai szempontból homogén volt: 2002 és 2010 között baloldali (MSZP–SZDSZ), 2012 és 2021 között pedig jobboldali (Fidesz–KDNP) parlamenti többség és kormányzat gyakorolta a hatalmat. Másrészt az internetes hírportálokon nagyjából 2002-ig lehet megbízhatóan visszakövetni a kormányzat és a bíróságok viszonyával kap-

[8] Niklas Luhmann: *Social Systems* (Stanford: Stanford University Press 1995) 320–325.

[9] Paksy Máté: „Ami a Duverger-afférből következik, s ami nem: Egy kortárs jogelméleti vita a jogdogmatika erkölcsi semlegességéről és a tiszta jogtudományról" *Leviatán* 2005/1. 307–327.

[10] Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna: tudománytörténeti és tudományelméleti írások* (Budapest: Opten – MTA TK Jogtudományi Intézet 2016) 106.

csolatos híreket, ami nagyban megkönnyítette a kutatói munkát. Mindezek mellett én magam is csak 2002 óta foglalkozom a hazai bírói gyakorlat elemzésével és ettől kezdve figyeltem a bírói ítéletekkel kapcsolatos kormányzati kritikákat, így erről az időszakról rendelkezem szélesebb körű rálátással.

A jobb áttekinthetőség végett két táblázatba foglaltam azokat a konkrét megnyilvánulásokat, amelyek a bíróságok munkáját érintették. Ezekben a megszólalók és az ügy azonosításához szükséges információk mellett szerepel a bírálat/elvárás megfogalmazás konkrét szövege vagy annak lényege, és az is, hogy volt-e erre a bíróságok részről valamilyen reakció. Ha visszautasító volt a reakció, azt külön nem jeleztem, csak azt, ha a bírósági szervezet képviselője kikerülte az érdemi reagálást vagy egyetértett a megfogalmazott bírálattal. Az elhangzott kijelentések kontextusát nem ismertetem, mert úgy vélem, hogy az az olvasó, akinek a téma felkeltette az érdeklődését, maga is ismeri az egyébként nagy sajtónyilvánosságot kapott konkrét eseteket. Mindazonáltal a hivatkozásokban ezek megtalálhatók.

A 2002–2010 közötti intervallumban a következő kormányzati kritikák, illetve igények fogalmazódtak meg a bíróságok felé.

1. táblázat. Kormányzati elvárások / kritikus megnyilvánulások a hazai bíróságok felé (2002–2010)

Sorszám	Bírálat megfogalmazója	Politikai funkciója	A bírálat/nyomásgyakorlás lényege	A bírálat éve	Reakció
1.	Medgyessy Péter	miniszterelnök	„nincs demokrácia, ha bárki kirekesztésre hívhat, primitívnek nevezheti embertársait"[11]	2003	volt
2.	Kovács László	az MSZP elnöke, külügyminiszter	Megdöbbenéssel vette tudomásul az ítélőtábla döntését.[12]	2003	volt
3.	Petrétei József	igazságügyi és rendészeti miniszter, OIT[13] tag	A bírósághoz köthető eljárásokat munkaszervezési eszközökkel tegyék minél hatékonyabbá és időszerűbbé.[14]	2006	volt

2012 óta jóval több kormánypárti politikus bírálta élesen a bíróságok tevékenységet, ha számukra nem megfelelő döntés született, illetve fogalmazott meg határozott igényt az ítélkezés irányával kapcsolatosan. Módszertani okokból nem vettem bele a táblázatba a közvélekedés szerint a kormányzat által irányí-

[11] Lomnici a primitívezés ellenzőitől félti a jogállamiságot, *https://bit.ly/3ttiayU*

[12] Szakács Árpád: Kormányzati támadás, *https://bit.ly/3ttieyE*

[13] Országos Igazságszolgáltatási Tanács, a bíróságok központi önigazgatási szerve, egy 15 fős testület, amelyben többségben voltak a bírói kar maguk közül választott képviselői, de a társ-hivatásrendek képviselői mellett helyet kapott benne az igazságügyminiszter is.

[14] Petrétei elfogott levelét lobogtatja a Fidesz, *https://bit.ly/3OdBl7t*

tott sajtótermékek által megjelentetett bírálatokat, mivel, bár nagyon valószínű, mégsem lehet ezekben az esetekben azt bizonyítani, hogy a negatív állítások, dehonesztáló kifejezések a kormányzat „megrendelésére" születtek volna (a 2002–2010 közötti időszak esetében sem tüntettem fel a valamelyik politikai oldalhoz sorolt közírók megnyilvánulásait). A kormánypárti, sok esetben közjogi tisztséget betöltő politikusoktól származó kijelentéseket a következő táblázat foglalja össze.

2. táblázat. Kormányzati elvárások / kritikus megnyilvánulások a hazai bíróságok felé (2012–2021)

Sorszám	Bírálat megfogalmazója	Politikai funkciója	A bírálat lényege	A bírálat éve	Reakció
1.	Navracsics Tibor	igazságügyért felelős miniszter	Egy konkrét üggyel kapcsolatban (Marian Cozma kézilabdázó megölése) a Kúria elnökének fejtette ki, hogy túlzottan enyhe a büntető ítélkezési gyakorlat, és emiatt vizsgálatot kért.[15]	2013	volt
2.	Rogán Antal	Fidesz frakcióvezető	Vizsgálja ki az igazságügyi miniszter, hogy egy adott ügyben miért került valaki előzetes letartóztatásból házi őrizetbe (Rezesova-ügy).[16]	2013	volt
3.	Rogán Antal	Fidesz frakcióvezető	A „Kúria a bankok oldalára állt" a devizahitelesek ügyében[17]	2013	volt
4.	Orbán Viktor	miniszterelnök	„A bíróság mai döntését a szombati anticionista tüntetés engedélyezéséről elfogadhatatlannak tartom."[18]	2013	nem volt
5.	Orbán Viktor	miniszterelnök	„Botrányos, hogy a Kúria helyt adott az energiaszolgáltató cégek keresetének."[19]	2013	volt
6.	Gulyás Gergely	az Országgyűlés alelnöke	„Az igazságszolgáltatásból nemcsak a szándék, a hozzáértés is hiányzik az erkölcsi rend helyreállításához." (A Biszku Béla elleni büntetőeljárással kapcsolatban.)[20]	2015	volt

[15] Orbán Viktor miniszterelnök a parlamentben megjegyezte, hogy „négyszemközti" beszélgetésben ő is túl enyhének találná azt az ítéletet, amely miatt Navracsics Tibor miniszter a büntetéskiszabási gyakorlat vizsgálatát javasolta a Kúria elnökének. *https://bit.ly/39fNfz9*

[16] Oroszi Babett: Rogán bepöccent Rezesova luxusbörtöne miatt, *https://bit.ly/3NJZByw*

[17] Rogán: a Kúria a bankok oldalára állt, *https://bit.ly/3MRWSlq*

[18] A miniszterelnök közleménye, 2013. május 3. *https://bit.ly/3aRfWTw*

[19] Orbán harcba hív az energiaszolgáltatók ellen – percről percre, *https://bit.ly/3Hephkm*

[20] Tolmácsot ajánlok! *https://bit.ly/3NS5mdC*

Sorszám	Bírálat megfogalmazója	Politikai funkciója	A bírálat lényege	A bírálat éve	Reakció
7.	Németh Szilárd	A Fidesz alelnöke, országgyűlési képviselő	Az ún. Hagyó-ügyben és a vörösiszap-katasztrófa ügyében hozott, szerinte az emberek többségét felháborító ítéletek miatt érvényt kell szerezni az elszámoltathatóság követelményének.[21]	2016	volt
8.	Fidesz (MTI nyilatkozat)		Felháborítóan enyhe a Gergényi Péterékre kiszabott büntetés.[22]	2017	nem volt
9.	A Fidesz sajtóosztályának közleménye		„Felháborító a Hiszékeny Dezső szocialista politikus ügyében hozott ítélet."[23]	2017	nem volt
10.	Lázár János	Miniszterelnökséget vezető miniszter	„Lázár János szerint van egy bíró, Baka András, aki nagyon haragszik Magyarországra, és szerint valamilyen »rejtélyes véletlen miatt« minden, a taóval kapcsolatos ügy hozzá kerül."[24]	2017	elhárító reakció
11.	Kövér László	Magyar Országgyűlés elnöke	„[Soros György szervezeteinek a] bírói karban is megvannak az emberei."[25]	2017	nem volt
12.	Orbán Viktor	miniszterelnök	„A Kúria intellektuálisan nem nőtt fel a feladatához." [26]	2018	volt (részben elhárító)
13.	Trócsányi László	igazságügyminiszter	„[M]a gyakori az, hogy a bíró átértelmezi a jogot vagy olyan kiterjesztő értelmezést ad egy fogalomnak, amely szemben áll a jogalkotó által adottal. Ebben az esetben a bíró átveszi a jogalkotó feladatát, és bírói kormányzással állunk szemben."	2018	nem volt

[21] Az igazság bajnokai, *https://bit.ly/3HeWpIF*

[22] Fidesz: Felháborítóan enyhe a Gergényi-ítélet, *https://bit.ly/3HknhqS*

[23] Nem tetszik nekik a jogerős ítélet, máris fenyegetőzik a Fidesz, *https://bit.ly/3xFIZST*

[24] Urfi Péter: A Kúria reagált Lázár János szavaira, aki szerint direkt olyan bíróhoz kerülnek a taoügyek, aki „haragszik Magyarországra", *https://bit.ly/3Qhh6I4*

[25] Windisch Judit: Kövér átjavította a nemzeti konzultáció egy pontját – videón pár erős mondása, *https://bit.ly/3tyo161*

[26] Orbán szerint a Kúria intellektuálisan nem nőtt fel a feladatához, *https://bit.ly/3QaFyuy*

Sorszám	Bírálat megfogalmazója	Politikai funkciója	A bírálat lényege	A bírálat éve	Reakció
14.	Hollik István	Fidesz-KDNP frakciószövetség szóvivője	„[A] Helsinki Bizottság olyan bevándorláspárti érzékenyítő tréningeket tart, amelyek egyértelműen azt a célt szolgálják, hogy a migránsok szemszögéből, az ő érdekeiket képviselve érzékenyítsék a bíróságok munkatársait." „[...] fennáll a veszélye annak is, hogy egy-egy konkrét ügyben egy Soros által fizetett jogász, aki migránsokat képvisel, adott ügyben olyan bíróval kerüljön szembe, akinek az érzékenyítését ő végezte. Ezzel egyértelműen veszélybe kerül a bírói függetlenség"[27]	2018	volt (elhárító – Kúria; egyetértő – OBH)
15.	Halász János	Fidesz frakcióvezető-helyettes	„megdöbbentő és nagyon aggasztó, hogy a Soros-hálózat már a magyar bíróságokra is betette a lábát"; „A Fidesz közérdekű adatigényléssel fordul a bíróságokhoz a »Soros-hálózat« befolyása miatt, azt szeretnék tudni, hogy pontosan kik, milyen szervezetek, mikor, hol, kiknek tartottak eddig ilyen migránspárti érzékenyítő tréningeket a magyar bíróságok dolgozóinak."[28]	2018	
16.	Kövér László	Magyar Országgyűlés elnöke	„Korunk jogászainak és politikusainak változatlanul maguknak kell eldönteniük, hogy milyen értékek védelmére kelnek, kinek az oldalára állnak: az államot védők és építők, vagy az államot támadók és rombolók oldalára." (A magyar bírói függetlenséget garantáló törvény elfogadásának 150. évfordulóján elmondott ünnepi beszéd részlete.)[29]	2019	volt (MABIE)

[27] A Fidesz szerint Soros György befolyásolja a magyar igazságszolgáltatást, *https://bit.ly/3xSC1dv*

[28] Újabb fokozatba kapcsolt a Fidesz támadása a bíróságok ellen, *https://bit.ly/39p4huG*

[29] A természet rendjét tagadó liberális veszély miatt a bíráknak el kell dönteniük, hogy az államot építők vagy rombolók oldalára állnak, *https://bit.ly/3NPiQH0*

Sor-szám	Bírálat megfogalmazója	Politikai funkciója	A bírálat lényege	A bírálat éve	Reakció
17.	Orbán Viktor	miniszterelnök	Kritizálta az egyik bíróság azon döntést, amely szerint kártérítés jár a szegregációt elszenvedő roma gyerekek családjának, illetve egy másik bíróság azon döntését, hogy feltételesen szabadon bocsátott egy élet elleni bűncselekmény miatt elítéltet.[30]	2020	nem volt[31]
18.	Vejkey Imre	országgyűlési képviselő (KDNP)	Érdemes lenne vizsgálni például azt, hogy milyen hatással van a bírák szellemiségére és ezáltal a bírói ítélkezési gyakorlatra a BSS-triumvirátus – pontosan: a Brüsszel-Strasbourg-Soros-féle triumvirátus – vagy éppen a külföldről finanszírozott civil szervezetek. [...] Én úgy látom, hogy a keresztény értékekkel szembeni érzékenyítő hatás meglehetősen intenzív. Felháborítónak tartom az érzékenyítés nyomán kialakulni látszó bírói szemléletet, melynek alapján hazánkban a keresztény szimbólumokat és ezáltal a kereszténységet szabadon lehet gyalázni, mert úgymond ez csak egy jópofa vicc.[32]	2021	volt

A fenti kijelentések súlyának megítéléséhez tisztában kell azzal lenni, hogy már 2011-ben két olyan változtatást hajtott végre a jogalkotó, amely azt üzente a bírák felé, hogy a törvényhozás bármikor kész akár alkotmányellenes eszközökkel is beavatkozni az igazságszolgáltatási rendszer személyi kérdéseibe. Az egyik a Legfelsőbb Bíróság „kiszervezése" volt Baka András elnöksége alól, a másik pedig a 62 éves életkort betöltő bírák kényszernyugdíjazása.[33]

Szintén a bíróságokra történő indirekt nyomásgyakorlásként értelmezhető a 2010-ben halatomra jutó politikai erő egyik legelső lépése, amely az volt, hogy a számára szimbolikus jelentőségű 2006-os zavargásokban való részvétel miatt

[30] Orbán szerint a gyöngyöspatai cigány diákok szegregációs kárpótlása mindenféle munka nélkül kapott pénz, *https://bit.ly/3xKNco8*

[31] A miniszterelnöki nyilatkozatot követően a szegregáció miatti kártérítés ügyében eljáró kúriai tanács annyit azért leszögezett: „Magyarország Alaptörvényének értelmében a bírák függetlenek és csak a törvénynek vannak alárendelve, ítélkezési tevékenységükben nem utasíthatóak." *https://bit.ly/3zuXiuQ*

[32] *Országgyűlési Napló*, 2021. február 16. *https://bit.ly/3zyqlxp*

[33] Bencze Mátyás: „A bírósági rendszer átalakításának értékelése" *MTA Law Working Papers* 2014/1. 1.

elítélt személyekkel szemben hozott ítéleteket semmissé nyilvánította a bíróságokkal, amennyiben az elítélést csak rendőrök tanúvallomása alapozta meg. Ezzel tudatta a bíróságokkal, hogy számára politikailag fontos ügyekben képes átlépni a bírói függetlenség részét képező bizonyíték-értékelési autonómiát is.[34]

A fenti nyilatkozatokra rátérve, azok abban mutatnak hasonlóságot, hogy mindenféle jogi-szakmai érvet mellőztek, ugyanakkor a legtöbb megszólalás esetében a populizmus retorikáját alkalmazva közvetlenül az „átlagemberek" igazságérzetére alapoztak. Nem nehéz észrevenni azt sem, hogy a kritikák egy része alig burkolt fenyegetést is tartalmazott vagy konkrét elvárásokat fogalmazott meg még folyamatban lévő ügyekben.

Elmondhatjuk tehát, hogy amíg 2010 előtt a bírósági döntésekkel szembeni szórványos kritikáról beszélhetünk, amelyeket nem a közvélemény vélt vagy valós felháborodására alapoztak, addig 2012 után a kritikákat nem lehet elszigetelten, egymástól függetlenül vizsgálni, azok mind mennyiségükben, mind tartalmukban „szintet léptek". 2012 óta szinte minden évre jut egy vagy több kritikai megjegyzést hordozó, negatív minősítést közvetítő vagy éppen a szakmai kompetenciát megkérdőjelező kormányzati megnyilvánulás. Ekként ezek nem egyszerű kritikaként, hanem szisztematikus nyomásgyakorlásként értelmezhetők.

4. A nyomásgyakorlásra adott reakció

4.1. A bírói szervezet válaszai

Bár az eddigi kutatásaim fókuszában inkább az állt, amit a bírák tesznek (ahogyan döntenek), és nem az, amit mondanak (ahogyan nyilatkoznak), ebben a tanulmányban mégis azt veszem számba, ahogyan reagáltak a bírósági szervezeti vezetők a bírák munkáját ért kritikákra és támadásokra. Ennek oka az, hogy nem csupán a közvetlen nyomásgyakorlás lehet hatással a bírói döntésekre, hanem az is, hogy milyen mértékben áll ki mellettük a bírósági vezetés, mennyire tapasztalják, hogy a szervezet vezetése nem hagyja őket magukra.

Medgyessy Péter és Kovács László kijelentéseit egyértelműen és határozottan utasította vissza a Legfelsőbb Bíróság akkori elnöke, Lomnici Zoltán.[35] Az utóbbi esetben az ítéletet hozó bíróság elnöke is példátlannak nevezte Kovács László kijelentését. Petrétei József levelére az OIT elnöke bírósági elnökök meghallgatása után azt a választ adta, hogy ahogyan addig is, kizárólag a törvényeknek megfelelő módon fognak eljárni.[36]

[34] Bencze Mátyás – Kovács Ágnes: „»Mission: Impossible«: alkotmánybíráskodás az alkotmányos értékek védelme nélkül" *Jogtudományi Közlöny* 2014/6. 273–284.

[35] Lomnici a primitivezés ellenzőitől félti a jogállamiságot, *https://bit.ly/3ttiayU*

[36] Jegyzőkönyv az Országgyűlés alkotmányügyi, igazságügyi és ügyrendi bizottságának 2006.

Ezzel az egyöntetűséggel szemben jóval vegyesebb a kép, ha a 2010 utáni reakciókat vizsgáljuk. Ezeket a jobb áttekinthetőség miatt az egyes érintett szereplőkre elkülönítve ismertetem. Zárójelben a 2. táblázatban szereplő sorszám szerint jelzem azt is, hogy melyik ügyhöz kapcsolódik az adott megszólalás.

4.2. A Kúria (elnöke)

Navracsics Tibor levelére, amely a bírói gyakorlat túlzott enyheségét kritizálta, a Kúria akkori elnöke, Darák Péter nyilatkozatban reagált, amelyben hangsúlyozta az ítélkező bíróságok függetlenségének fontosságát, ugyanakkor „köszönettel fogadja és megérti, ha egy igazságügy-miniszter az ítélkezési gyakorlat irányításával kapcsolatos kúriai feladatokra hívja fel a figyelmet és kifejezi aggodalmát" (1).[37] Szintén kiállt a Kúria „devizahiteles" döntése mellett, és a társadalmi probléma jelentőségét elismerve kifejtette, hogy annak kezelése nem elsősorban a bíróságok, hanem a politika feladata (3),[38] ahogyan a Rezesova-ügyben azt is hangsúlyozta, hogy „fel kell lépni minden olyan nyilatkozattal szemben, amely alkalmas arra, hogy az eljárások befolyásolásának látszatát keltse" (2).[39] A hatályos Alaptörvényből kiindulva védte meg az elnök a „rezsicsökkentéssel" összefüggő bírósági döntést is, kimondva azt is, hogy „a bíróságok iránti közbizalom csak akkor őrizhető meg, ha a bíróságok munkájával kapcsolatos véleménynyilvánítás tárgyilagos, szakszerű, és a tények pontos ismeretén nyugszik. Az eljárási kereteken kívüli reagálások, vélemények az ítélkezést nem befolyásolják" (5).[40]

Németh Szilárd nyilatkozatának másnapján kemény hangú közleményben állt ki az ítélkező bírók függetlensége mellett, amelyben azonban általánosan fogalmazott, nem tett utalást sem a konkrét ügyekre, és a bírálat megfogalmazójának nevét sem említette (7).[41]

Ehhez képest Lázár János szavait – aki döntései miatt személyében támadta az egyik kúriai bírót és kritizálta az ügyelosztási rendet –, újságírói kérdésre reagálva annyival intézte el a Kúria, hogy „közéleti szereplők politikai megnyilvánulásaira nem válaszolnak" (10).[42] Gyakorlatilag ugyanez volt a reakciója a Kúriának a sajtó érdeklődésére, amikor azt firtatták, hogy mit szólnak ahhoz a

november 28-án, kedden,10 órakor az Országház főemelet 58. számú tanácstermében megtartott üléséről, *https://bit.ly/3xL1Ufb*

[37] A Kúria mindent megtesz az egységes ítélkezési gyakorlatért, de a Cosma-ügyben jelenleg nincs tennivalója, *https://bit.ly/3aQdkoJ*

[38] Devizahitelek – Darák Péter: a Kúria nem tehetett többet (1. rész), *https://bit.ly/3zwJ3We*

[39] Edzett bírák akadtak ki Rogán üzenetén, *https://bit.ly/3xoJtLJ*

[40] Darák visszaszólt Orbánnak: „a bírák függetlenek, nem utasíthatóak", *https://bit.ly/3mJ80Gx*

[41] A Kúria elnökének közleménye, 2016. február 1. *https://bit.ly/3mIbaue*

[42] A Kúria reagált Lázár János szavaira, aki szerint direkt olyan bíróhoz kerülnek a tao-ügyek, aki „haragszik Magyarországra", *https://bit.ly/3mGKiKR*

kormánypárti politikusi megnyilvánuláshoz, amely szerint „Soros-szervezetek" nyernek teret a bíróságokon (14–15).[43]

Az egyik leginkább közvetlen és egyértelműen dehonesztáló kritikával kapcsolatban (levélszavazat-ügy), a Kúria elnöke fontosnak tartotta elmondani, hogy bárkinek joga van kritizálni a bíróságok döntéseit, így a miniszterelnöknek is, viszont azt is kifejtette, hogy „a bíráknak saját szakmai döntéseik vannak, amit pedig a sajtó felhoz a politikai motiváltság alátámasztására, azok vitathatók" (12).[44]

Azt is ki kell emelni, hogy nem konkrét ügy kapcsán, hanem általánosságban fogalmazva, a leköszönése alkalmával adott interjúban Darák Péter elmondta: a bíróságoknak „nem a közhangulatnak kell ítélkezni".[45] Álláspontom szerint ez azért tekinthető a kormányzati nyomással szembeni kiállásnak, mert a kormányzati támadások retorikai szinten a „nép nevében" (és nem a saját politikai érdekeiket hangsúlyozva) történtek.[46]

Vejkey Imre KDNP-s képviselőnek az Országgyűlésben 2021-ben megfogalmazott vádjaira már az őt követő kúriai elnök reagált, mégpedig úgy, hogy konkrét ügyekről nem beszélhet, a Vejkey által kért vizsgálatot nem folytathatja le, viszont megígérte: „ha bármilyen civil szervezet politikai nyomást kíván gyakorolni a Kúriára, akkor annak nem fogok engedni" (18).[47]

4.3. Az OBH (elnöke)

Az Országos Bírósági Hivatal (OBH) jóval ritkábban szólalt meg a bíróságokat érő kritikákat illetően, mint a Kúria. A két elnök eltérő szerepfelfogásán túl ennek az is oka lehet, hogy a bírálatok elsősorban az ítélkezési tevékenységre vonatkoztak, és kevésbé azokra a szervezeti-szervezési kérdésekre, amelyek az OBH elnökének hatáskörébe tartoznak.

Nem konkrét bírálat volt, de az OBH elnökének felelősségi körébe tartozott a bírói szervezet integritását mélyen érintő ügy, a 62. életévüket betöltött bírák 2012-es „kényszernyugdíjazása" (7). Ezt illetően megszólalt az OBH elnöke, aki azonban ebben a lépésben nem a bírói hatalmi ág függetlenségének csorbítását látta, hanem azt szociális és szakmai kérdésként kezelte.[48]

Németh Szilárd már említett véleményére az OBH elnöke a Kúria elnökéhez képest egy nappal később reagált egy közleményben, amelyben „kérte" a „többi

[43] *Országgyűlési Napló*, 2021. február 16. *https://bit.ly/3zyqlxp*

[44] Elmagyarázta a Kúria elnöke a levélszavazatos döntésüket, *https://bit.ly/3mLov4E*

[45] Nem a közhangulatnak kell ítélkezni – Darák Péter az Indexnek, *https://bit.ly/3tuISH6*

[46] Bencze Mátyás: „Explaining Judicial Populism in Hungary – a Legal Realist Approach" *Iuris Dictio Revista de Derecho* 2020. 83–96.

[47] Országgyűlési Napló, 2021. február 16. *https://bit.ly/3IFH2ci*

[48] Kényszernyugdíjazás: Handó nem fordul Áderhez, *https://bit.ly/3Hg0uMB*

hatalmi ág képviselőit, hogy tartsák tiszteletben a bírói függetlenséget és a bízzanak a bírói felelősségben". Ugyanezen a sajtótájékoztatón a bírósági vezetők felelősségére is utalást találunk: „Amíg a bírókat nem befolyásolhatják a különféle vélemények, addig a bíróságoknak, a bíróságok vezetőinek nagyon is oda kell figyelniük ezekre a hangokra."[49]

Tanulságos az OBH elnökének válasza a bíróságok munkáját kritizáló Gulyás Gergely-féle nyilatkozatra is. Ebben amellett, hogy kijelentette, „a bíróságok elnökeinek határozottabban kell fellépniük a bírák ellen irányuló támadásokkal szemben", a legfontosabb feladatnak az ügyek „halogatása" elleni küzdelmet tartotta, és azt szerette volna elérni, hogy a szabályozás úgy változzon, hogy hatályon kívüli helyezésre csak súlyos eljárási hiba esetén kerülhessen sor (6).[50] Még egyértelműbben látszik a konfrontálódás elkerülésének szándéka a „Soros-szervezetek" bírósági térnyerésének vádjára adott nyilatkozatban. A reakció nem azt tartalmazta, hogy semmilyen bizonyíték sincs bármilyen illegitim befolyásolásra, hanem azt, hogy „[a]z elmúlt évek általános tapasztalata azt mutatta meg, hogy egyes személyek vagy szervezetek tevékenysége – akár az oktatáson keresztül – az általuk preferált világnézet és jogértelmezés bírákra erőltetését is célozhatja. Az, amit jó szándékú tudásmegosztásnak hiszünk, valójában befolyásolási kísérlet is lehet" (14–15).[51]

4.4. MABIE

Bár a Magyar Bírói Egyesület (MABIE) nem a hivatalos bírósági rendszer része, hanem civil szervezet, mégis, mivel ez a legnagyobb létszámú és legjelentősebb bírói érdekképviseleti tömörülés, érdemes kitekinteni az egyesület reakcióra is. Az egyesület honlapján 2017-ből és 2019-ből több közleményt is találunk, amelyek politikusi és újságírói megnyilvánulásokra reagálnak.[52] A nyilatkozatok határozottan fogalmaznak, de azok egy része szinte semmilyen konkrétumot nem tartalmaz arra nézve, hogy pontosan milyen állításokat is ítélnek el.[53] A legtöbből az sem derül ki, hogy ellenzék vagy kormánypárt részéről történt-e a reakció tárgyát képező kijelentés.

Volt azonban két olyan ügy, amely esetében világosan lehetett tudni, kinek címezték a választ. Eva Rezesova ügyében – bár a konkrét esetet nem említve –, de azt egyértelműen beazonosíthatóan utasították vissza Rogán Antal kritikáját,

[49] Függetlenség és felelősség, *https://bit.ly/3mGADUE*

[50] Handó Tündének elege lett a bírákat ért támadásokból, *https://bit.ly/3tvw57v*

[51] Oktatásnak vagy kutatásnak álcázott befolyásolási kísérletek, *https://bit.ly/3tgEjze*

[52] Felhívás a sajtó képviselőihez, 2019. május 10. *https://bit.ly/3tTzQUD*

[53] Lásd például A MABIE közleménye a bírákat és a bíróságokat sértő kijelentések miatt, 2017. november 26. *https://bit.ly/3tzQok7*

mivel az a „folyamatban lévő eljárás befolyásolásának a látszatát" keltette (2).[54] Ennél is keményebben reagáltak Kövér László országgyűlési elnök beszédére, amely álláspontjuk szerint „a hatalmi ágak elválasztásának tagadásáról, a bíróságok államhatalomnak való alárendeltségéről beszélt. Az ünnep apropóján így nem épített, nem méltatott, hanem megfogalmazta a bírói karral szemben támasztott mai politikai elvárást..." (16).[55]

Érdemes volna még a bírósági önigazgatás garanciáját jelentő testület, az Országos Bírói Tanács (OBT) reakcióit is elemezni, azonban ez a testület akár a 2018 előtti, akár a 2018 utáni összetételében nyilvánosan csak a bírói igazgatás kérdéseiben hallatta hangját. Igaz azonban az is, hogy ezekben a kérdésekben a 2018 januárjában felállt új testület messze határozottabban, akár más bírósági igazgatási vezetőkkel is szembeszállva állt ki a bíróságok autonómiájáért, ami bátorítást jelenthetett az ítélkező bírák számára a külső nyomással szembeni ellenálláshoz is.[56]

Mind a két szervezet esetében elmondható, hogy nem ezek elsődleges feladata a kormányzati kritikákra és elvárás-megfogalmazásokra történő válaszadás, ez a kötelezettség elsősorban a vezetői jogkör gyakorlóit terheli.

4.5. Társ-hivatásrendek, más szervezetek reagálásai

Szintén felvethető, hogy a társ-hivatásrendek mennyire álltak ki a bíróságok függetlensége mellett, azaz mennyire beszélhetünk a bírói függetlenséget támogató környezetről. A Magyar Ügyvédi Kamara 2011-ben tiltakozott a bírák „kényszernyugdíjazása" miatt, majd 2018-ban az egyik kormánypárti lap az igazságszolgáltatást befolyásoló „Soros-szervezetek"-ről írt cikkére reagált élesen és elítélően az országos kamara elnöke,[57] illetve ugyancsak tőle egy másik, a sajtó megkeresésére adott nyilatkozatot találtam, amelyben arról beszélt 2020-ban, hogy „a bíróságok és az ügyvédek elleni hangulatkeltés rombolja az igazságszolgáltatás tekintélyét".[58] A két utóbbi megszólalást az is befolyásolhatta, hogy a kritikákban ügyvédekre nézve is dehonesztáló állítások fogalmazódtak meg.

Az ügyészség részről még ilyen mértékű kiállást sem találtam, azonban olyan megszólalást igen, amelyben egy a Kormány elvárásainak nem megfele-

[54] Rezesova-ügy: példátlan amit Rogán Antal tett, *https://bit.ly/3NEMK0p*

[55] Gondolatok és ajándékok a bírói függetlenség 150. évfordulójára. 2019. április 29. *https://bit.ly/3IDoV6I*

[56] OBT közlemények, *https://bit.ly/3xIoVhF*

[57] Durván nekiment a Magyar Időknek és egy Soros-ellenes csoportnak a Magyar Ügyvédi Kamara, *https://bit.ly/3tkMKda*

[58] Ügyvédi Kamara: a bíróságok és az ügyvédek elleni hangulatkeltés rombolja az igazságszolgáltatás tekintélyét, *https://bit.ly/39pJCGT*

lő ítéletet hozó bírói tanácsot (6) maga a fővárosi főügyész nevezett „csörgősipkás bohócnak".[59]

Több civil szervezet számos alkalommal felhívta a figyelmet a bíróságokra nehezedő kormányzati nyomásra és elítélte azt,[60] illetve az Európai Parlament (EP) is elfogadott olyan határozatokat, amelyek a bíróságra vonatkozó jogi szabályozást kritizálják.[61] Ám ezeknek – e szervezetek helyzetéből és súlyából adódóan – nem volt érdemi befolyása a hazai folyamatokra. Az EP egyébként is csupán a jogszabályok elemzésére szorítkozott, az ezek mögötti esetleges kormányzati szándékokról nem tett említést. Lényegében ez mondható el más nemzetközi szervezetek véleményeiről is (Velencei Bizottság,[62] ENSZ jelentéstevő,[63] GRECO[64]).

5. Összegzés

A hazai bírói hatalmi ág vezetőinek és képviselőinek fenti reakcióit áttekintve több általános következtetést vonhatunk le. Az egyik az, hogy az önigazgatási alapon, illetve alulról szerveződve létrejött fórumok (OBT, MABIE), ha kiállnak a bíróságok belső és külső függetlensége mellett, akkor azt sarkosabban, keményebben fogalmazva teszik, mint a bírósági szervezet parlament által választott vezetői. A *bottom-up* típusú szerveződésnek így elsődleges jelentősége lehet a politikai nyomásnak történő ellenállást illetően, és mindez rámutat a kollektív cselekvésben és a testületen belüli szolidaritásban rejlő erőre is.

[59] Fővárosi főügyész: a védelem „csörgősipkás bohócot" csinált a bíróságból a Biszku-perben, *https://bit.ly/3MfjFIA*

[60] Navracsics Tibor levelét megírta. TASZ, 2012. május 17. *https://bit.ly/3mH3QPo*; Fortélyos félelem. Erősödő kontroll a magyar bíróságok felett (Amnesty International 2020), *https://bit.ly/39if6ig*; Attacking the Last Line of Defence. Judicial Independence in Hungary in Jeopardy (Hungarian Helsinki Committee 2018), *https://bit.ly/3zAf3ck*

[61] Európai Parlament: Jelentés az alapvető jogok helyzetéről: magyarországi normák és gyakorlatok (az Európai Parlament 2012. február 16-i állásfoglalása alapján) (2012/2130(INI)), *https://bit.ly/3xJ1Kor*; Európai Parlament: Jelentés a Tanácsot az Európai Unióról szóló szerződés 7. cikke (1) bekezdésének megfelelően az Unió alapértékeinek Magyarország általi súlyos megsértése egyértelmű veszélyének megállapítására felszólító javaslatról (2017/2131(INL)), *https://bit.ly/3ty4HFP*

[62] European Commission: Opinion 663/2012 (CDL-AD(2012)001), *https://bit.ly/3Hidlhn*; European Commission: Opinion 683/2012 (CDL-AD(2012)020), *https://bit.ly/3MJ5Tgr*; European Commission: Opinion 943/2018 (CDL-AD(2019)004), https://bit.ly/3MI1Ukb; European Commission: Opinion 1050/2021 (CDL-AD(2021)036), *https://bit.ly/3MJKxzq*

[63] ENSZ-szakértő: veszélyben a magyar bíróságok függetlensége, *https://bit.ly/3HdC8TT*

[64] Fourth evaluation round. Corruption prevention in respect of members of parliament, judges and prosecutors. Adopted by GRECO at its 81st Plenary Meeting (Strasbourg, 3-7 December 2018), *https://bit.ly/3txqOMy*

A második következtetés az, hogy az idő előrehaladtával egyre kevesebb alakalommal reagáltak a választott bírósági vezetők az elhangzó kormányzati kritikákra. Amíg 2017-ig egy kivételével minden negatív tartalmú kormányzati megnyilvánulásra jutott bírósági megszólalás, addig ezt követően vagy nem volt vezetőségi reakció, vagy ha volt is, az elhárító, illetve a kritikát elfogadó volt. Azt is fontos észrevenni, hogy a bírósági vezetők 2017 előtti megszólalásaiban több esetben hangsúlyozták a kormányzat kritikához való jogát, amely a 2010 előtti vezetők nyilatkozataiból teljesen hiányzott.

Végezetül az is látszik, hogy a bíróságok igazgatási feladataiért felelős vezető sokkal kevésbé határozattan állt ki a kormányzati kritikákkal szemben, mint az ítélkezés egységéért felelős kúriai elnök, és a kritikával egyetértő regálások is jórészt tőle származtak.

Mindezek alapján talán nem elhamarkodott levonni azt a következtetést, hogy a folyamatosan, évről-évre, esetről-esetre gyakorolt nyomás megtette a hatását, és a bírósági vezetők – talán a társ-hivatások felől alig érezhető szolidaritás miatt is – egy idő után nem vállalták fel a nyílt konfrontációt, illetve defenzívába szorultak. Nincs tehát egy jól körülírható konkrét ügy, amihez a fordulat köthető. A „töréspont" elérése inkább a matematikai „katasztrófaelmélet" segítségével érzékeltethető. Ennek az elméletnek a lényege, hogy – szemben az intuíciónkkal – a folyamatosan, lineárisan változó körülmények nemcsak fokozatosan változó hatásokat eredményezhetnek, hanem hirtelen jelentős mértékű átalakuláshoz is vezethetnek. Egy példával élve: egy teve hátára pakolt N+1-edik szalmaszál a teve gerincének összeroppanásához vezet, azonban ez a szalmaszál semmiben sem különbözik az előző N szalmaszáltól („a mennyiség átcsap minőségbe").[65]

Ehhez hasonlóan nem történt 2017-ben semmi új a korábbi kormányzati magatartáshoz képest, hanem csak folytatódott az állandó nyomásgyakorlás, amely a bírósági vezetők elfáradásához vezethetett. A nyomás állandósága miatt egyre inkább „normálisnak" tűnt és tűnik fel az a kormányzati magatartás, amelynek töredéke is óriási felzúdulást váltott ki 2010 előtt.

E helyzet kialakulásához járult hozzá az a körülmény, hogy a folyamatos kritika egy „22-es csapdája" típusú helyzetet teremtett az említett vezetők számára. Ha visszafogottan vagy egyáltalán nem lépnek fel, azzal radikálisan csökkenthetik a bíróságokba vetett bizalmat, mivel a percepció az lesz, hogy a bírói hatalmi ág feladta a függetlenségét és behódol a hatalmi nyomásnak. Ha viszont minden alkalommal határozattan visszautasítják, és elítélik a dehonesztáló kormányzati kritikát, azzal akaratlanul is a semlegesség látszatát veszélyeztetik és az a vád érheti őket, hogy „politizálnak".[66]

[65] Ian Stewart: *A matematika problémái* [ford. Freud Róbert] (Budapest: Akadémiai 1991) 100–101.

[66] Martin Shapiro: „Courts in Authoritarian Regimes" in Tom Ginsburg – Tamir Moustafa (eds.): *Rule By Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* (Cambridge 2008) 334.

Szintén nehezíti az ellenállást az a már említett tény, hogy a kormányzat általában nem saját politikai céljaira hivatkozva kritizálja a bíróságokat, hanem azt hangsúlyozza, hogy az átlagos állampolgár józan megfontolásaival állnak szemben a támadott bírói döntések. Egy olyan légkörben, ahol egyre erősebb az igény arra, hogy a bíróságok szálljanak le az „elefántcsonttornyukból", nehéz ellenállni annak az elvárásnak, hogy a bíróságok vegyék figyelembe az „átlagemberek" véleményét is.[67]

Emellett azt sem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy a bírósági szervezetrendszert érintő átalakítások, és a bíróságokra vonatkozó – hazai és nemzetközi szervezetek által negatívan értékelt – más kormányzati lépések szigorúan a legalitás talaján mentek végbe (még akkor is, ha a volt olyan törvényi változtatás, amely utóbb alkotmányellenesnek bizonyult).[68] Egy alapvetően a legalizmuson szocializálódott jogászi közeg esetében ez szintén olyan körülmény, ami kifogja a szelet a hatékony ellenállás vitorlájából,[69] mivel éppen a jog érvényesítésére létrehozott intézményrendszernek kellene ellenszegülnie a formális szempontból hibátlanul hozott kormányzati rendelkezéseknek.

Irodalom

Bencze Mátyás – Kovács Ágnes: „»Mission: Impossible«: alkotmánybíráskodás az alkotmányos értékek védelme nélkül" *Jogtudományi Közlöny* 2014/6.

Bencze Mátyás: „A bírósági rendszer átalakításának értékelése" *MTA Law Working Papers* 2014/1.

Bencze Mátyás: „Bírói konformizmus – ítélkezési populizmus az autoriter politikai rendszerek szolgálatában?" in Menyhárd Attila – Varga István (szerk.): *350 éves az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara: a jubileumi év konferenciasorozatának tanulmányai. I.–II. k.* (Budapest: ELTE Eötvös 2018).

Bencze Mátyás: „Explaining Judicial Populism in Hungary – a Legal Realist Approach" *Iuris Dictio Revista de Derecho* 2020.

Bódig Mátyás: „A jogtudomány módszertani karaktere és a dogmatikai tudomány eszméje" in Bódig Mátyás – Ződi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna: tudománytörténeti és tudományelméleti írások* (Budapest: Opten – MTA TK Jogtudományi Intézet 2016).

[67] Erről bővebben lásd Bencze Mátyás: „Bírói konformizmus – ítélkezési populizmus az autoriter politikai rendszerek szolgálatában?" in Menyhárd Attila – Varga István (szerk.): *350 éves az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara: a jubileumi év konferenciasorozatának tanulmányai. I.–II. k.* (Budapest: ELTE Eötvös 2018) 636–638.

[68] Bencze (15. lj.) 1.

[69] Sólyom Péter: Realizmusról és legalizmusról, *https://bit.ly/3O9er1k*; Fleck Zoltán: „Az uralkodó jogászi kultúra sivársága" *Mozgó Világ* 2021/11. 3–12.

Fleck Zoltán: „Az uralkodó jogászi kultúra sivársága" *Mozgó Világ* 2021/11.
Ginsburg, Tom – Tamir Moustafa: *Rule By Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* (Cambridge 2008).
Graver, Hans Petter – Peter Čuroš: „Judges Under Stress: Understanding Continuity and Discontinuity of Judicial Institutions of the CEE Countries" *German Law Journal* 2022/7.
Graver, Hans Petter: *Judges Against Justice* (Berlin–Heidelberg 2015).
Győrfi Tamás: *Against the New Constitutionalism* (Cheltenham 2016).
Luhmann, Niklas: *Social Systems* (Stanford: Stanford University Press 1995).
Mańko, Rafał: „Judicial Decision-Making, Ideology and the Political: Towards an Agonistic Theory of Adjudication" *Law Critique* 2022.
Paksy Máté: „Ami a Duverger-afférből következik, s ami nem: Egy kortárs jogelméleti vita a jogdogmatika erkölcsi semlegességéről és a tiszta jogtudományról" *Leviatán* 2005/1.
Radbruch, Gustav: Törvényes jogtalanság és törvényfeletti jog [ford. Nagy E.] in Varga Csaba: *Jog és filozófia* (Budapest: Akadémiai 1998).
Shapiro, Martin: „Courts in Authoritarian Regimes" in Tom Ginsburg, – Tamir Moustafa (eds.): *Rule By Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes* (Cambridge 2008).
Sólyom Péter: Realizmusról és legalizmusról, *https://bit.ly/3O9er1k*
Stewart, Ian: *A matematika problémái* [ford. Freud Róbert] (Budapest: Akadémiai 1991).
Tímár Balázs: „A polgári igazságszolgáltatás kihívásai Magyarországon a koronavírus-járvánnyal összefüggésben" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok: a COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: L'Harmattan – Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet 2020).
Waldron, Jeremy: „The Core of the Case Against Judicial Review" *The Yale Law Journal* 2006/6.
Ződi Zsolt: „A bíróságok és a technológia" *Bírósági Szemle* 2020/1.

RÁCZ LILLA*

A polgári jog és az Alaptörvény kölcsönhatása – az Alaptörvény 28. cikkének gyakorlata polgári ügyekben

1. Bevezetés

A XXI. század kontinentális jogában a közjog és a magánjog kapcsolata első ránézésre teljesen egyértelműnek, minden esetleges jogtudományi, jogirodalmi vitán felülállónak tűnik. Mivel Magyarország Alaptörvénye az ország jogrendszerének alapja, ha úgy tetszik zárköve, így minden más jogszabálynak igazodnia kell annak rendelkezéseihez (mégpedig azok tényleges tartalmához „[a]z Alaptörvény céljával, az Alaptörvénybe foglalt Nemzeti hitvallással és Magyarország történeti alkotmányával összhangban"[1]). És nemcsak a jogszabályokat alkotó jogalkotónak kell ehhez a rendhez igazodnia, de az Alaptörvény hatálybalépésével már a jogszabályokat alkalmazóknak is egy meghatározott, preferált módszert kell követniük egy újonnan meghatározott feladat, az ún. alapjog-összemérés ellátása mellett. Így a polgári/magánjogi ügyekben eljáró jogalkalmazóknak látszólag nem sok mozgásterük marad.

A következőkben megkíséreljük bemutatni azt az átfogó hatást, amit az Alaptörvény hatálybalépése és különösen annak a jogértelmezési kötelezettségről rendelkező 28. cikke váltott ki a rendes bíróságok gyakorlatában. Ennek során hosszabban kell időznünk az Alkotmánybíróság vonatkozó gyakorlatánál is, mivel az AB említésre méltó erőfeszítéseket tett a (kezdeti) bizonytalanságok eloszlatására, amik az Alaptörvény legfőbb őre és a rendes bíróságok közötti kapcsolatok, különösen az új közjogi rendszer egy másik nagy újítása, az ún. valódi alkotmányjogi panasz bevezetésével merültek fel. Fő kutatási kérdéseink, hogy ebben a törekvésében az Alkotmánybíróság mennyire járt sikerrel, hogyan küzdöttek meg új alaptörvényi kötelezettségeikkel a rendes bíróságok joggyakorlatukban, illetve mennyire tudott gyökeret verni a polgári jogalkalmazásban az új „alapjogi szemlélet".

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos segédmunkatárs.

[1] Alaptörvény R) cikk (3) bekezdés.

2. Közjog és magánjog viszonyáról röviden

A magyar jogirodalomban már korábban is többször felmerült a gondolat, és talán legelegánsabban éppen egy közjogász tolla vetette papírra, hogy mivel végső soron a magánjogi (polgári jogi) jogszabályok (egyáltalán bármilyen jogági jogszabályok) megalkotása a törvényhozás közjogi tevékenysége során megy végbe, ezért ennyiben a magánjog is a közjogra támaszkodik,[2] így annak kell az egész felépítmény arculatát meghatároznia, ami az aljzatot biztosítja. Az alaptörvényi rendelkezések ellenében egyetlen jogági kódex, vagy törvény, vagy bárminemű jogszabály sem járhat el, így az adott jogszabályok alkalmazóinak is ehhez igazodva kell tevékenykedniük. Végső soron az Alaptörvény védelmének legfőbb szerve, az Alkotmánybíróság az, ami erre ügyel.

Mindazonáltal a polgári jognak, leánykori nevén a magánjognak a jogrendszerben betöltött önálló, jelentős szerepe hosszú történelmi múlt és fejlődés eredménye. A római áruviszonyok joga így vagy úgy, ilyen vagy olyan formájában, de a történelem során előbb-utóbb egész Európában (legalábbis Európa legnagyobb részében)[3] aktuálissá,[4] elfogadottá, ilyen vagy olyan mértékben a nemzeti jogrendszerek bevett részévé vált. A magánjognak a római jog tekintélyére épülő elsőbbségét a jogrendszerben csak megerősítették a 18–19. században megindult kodifikációs hullámok. Ennek egyik legjelesebb példáját az 1804. március 21-én hatályba lépett francia polgári törvénykönyv, a Code Civil adta. A Code Civil jelentőségét a francia jog rendszerében és a francia joghagyományban túlhangsúlyozni nem lehet. Maga Napóleon, akinek a törvénykönyv tartalmának megalkotásában, a mítoszokkal ellentétben, nem volt meghatározó szerepe, viszont annak elfogadtatásában jelentősége és egyáltalán részvétele valóban kritikusnak volt tekinthető, maga is azt mondta egyszer, hogy a történelembe kódexe által (kódexével a kezében) fog bevonulni.[5] Dean Carbonnier, a XX. század egyik legjelesebb francia polgári jogásza, pedig úgy jellemezte a Code Civilt, mint a francia nép polgári alkotmányát („Constitution civile des Français").[6]

[2] Tomcsányi Móric: *Közjog – magánjog* [Értekezések a filozófiai és társadalmi tudományok köréből, VI/2.] (Budapest: MTA 1944) 14.

[3] Skandináviában a római jog sosem vált alkalmazott, átvett, bevett joggá, ahogyan egyetlen más jogrendszer jogát sem ültették át. Ebből adódóan a skandináv joghagyománytól a polgári jog területének kodifikációja is idegen. Ulf Bernitz: „What is Scandinavian Law? Concept, Characteristics, Future" *Scandinavian Studies in Law* 2007/1. 15.

[4] Eörsi Gyula: *A burzsoá magánjogi rendszerek kialakulása. Jogcsoportok a burzsoá magánjogban* [A Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának Közleményei, III/1–2.] (Budapest: Akadémiai 1969) 250.

[5] Részleteseben Napóleon hozzájárulásáról a Code Civil megszületéséhez lásd: Charles Sumner Lobingier: „Napoleon and His Code" *Harvard Law Review* 1918/2. 123–126.

[6] Idézi Julio César Rivera: „The Scope and Structure of Civil Codes. Relations with Commercial Law, Family Law, Consumer Law and Private International Law. A Comparative Approach" in Julio

Nem túlzás kijelenteni, hogy a jogrendszerek alapját képező alkotmányok mellett a polgári jog legfőbb írott jogforrását jelentő polgári törvénykönyvek nem egyszer az alaptörvényekkel azonos, ha nem több értékkel és megbecsültséggel bírtak egyes történelmi korokban és helyzetekben. Ebből viszont az is következik, hogy hiába születtek meg előbb-utóbb a közjog nagy kódexei is, ezzel írásos formába öntve a legfőbb közjogi jogviszony, az állam és az állampolgár közötti jogviszonyban érvényesülő jogok és kötelezettségek rendszerét, a magánjog és annak kódexei, illetve törvényei, illetve a magánjogi szabályok érvényesülését felügyelő bíróságok és egyéb jogalkalmazók a magánjogi jogviszonyokra jellemző sajátos előírások és szabályok érvényesülését éppen olyan éberen és féltékenyen őrizték, mint amennyire agresszívan és határozottan igyekeztek benyomulni a közjog normái a korábban a magánjog önálló szabályozása számára fenntartott területre.

Magyarországon mind az első írott Alkotmány, mind az első Polgári Törvénykönyv megszületésére egészen a második világháború utáni korszakig várni kellett. A két jogterület közötti viszony egészen addig a leginkább közömbösnek volt mondható, mindkét terület művelői igazodtak az „élni és élni hagyni" elvhez. Beér János vetette az 1950-es évek előtt tevékenykedő magánjogászok szemére, hogy „[a] közjogi, vagy a szorosabb értelemben vett közjogi (alkotmányjogi) szabályok elsődlegességének gondolatát is csak formálisan"[7] ismerték el, vagy még úgy sem. A jogbölcsész Moór Gyula a második világháború előtti időszakban rendkívül pontosan fogalmazta meg, a magánjognak a közjog felsőbbségéről alkotott véleményét: „[A] közjogi jellegű szabályok, amelyek magának a jognak megalkotására, érvényesítésére és kikényszerítésére vonatkoznak, logikai értelemben megelőzik a magánjogi szabályokat, amely utóbbiak már feltételezik annak a jogalkotó és jogot érvényesítő hatalomnak a létét, amelyet a közjog szabályoz. Ebben, de csakis ebben az értelemben beszélhetünk a közjog primátusáról a magánjoggal szemben."[8] A magánjog minden egyéb területen minimum egyenlőséget követelt magának a közjoggal szemben.

Az írott formában megjelenő alkotmány és a magyar történelem első polgári törvénykönyve a magyar jogrendszerben lehetőséget teremtett ezen állapot megváltoztatására. Az 1949. évi XX. törvény a Magyar Népköztársaság Alkotmányáról és az 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről elfogadása a jogrendszer fejlődését valóban hosszú időre egészen új pályára állította. A két jogterület képviselői közötti elszigeteltség ugyan nem szűnt meg, ám, a félelmek ellenére, a közjog magánjog feletti erőszakos primátusát sem valósult meg (ameddig volt állam, addig volt közjog is és ameddig volt közjog, addig volt ma-

César Rivera (ed.): *The Scope and Structure of Civil Codes* [Ius Gentium Comparative Perspectives on Law and Justice, 32.] (Dordrecht: Springer 2013) 8.

[7] Beér János: „Az államjog tárgya és rendszere" *Jogtudományi Közlöny* 1958/11–12. 410.

[8] Vitéz Moór Gyula: *A jogrendszer tagozódásának problémája* (Budapest: MTA 1937) 17.

gánjog is – hiszen a közjog is feltételezett legalább egy személyt az állammal egy jogviszonyban, és annak a személynek nyilvánvalóan az államon kívüli jogviszonyai is voltak, ezeknek a teljes megszüntetése utópiának bizonyult). A közjogászok, főként alkotmányjogászok és a polgári jogászok továbbra is tiszteletben tartották egymás „felségterületét", békében éltek egymás mellett. A változások az Alkotmány demokratizálásáról rendelkező az Alkotmány módosításáról szóló 1989. évi XXXI. törvény, de leginkább az Alkotmánybíróságot felállító 1989. évi XXXII. törvény hatására jelentkeztek először.

Ugyan maga a Ptk. is „elszenvedte" a rendszerváltás igényelte első átfogó módosítását az 1991. évi XIV. törvény által, „[a] Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló – az 1972. évi I. törvénnyel, az 1989. évi XXXI. törvénnyel és más törvényekkel módosított – 1949. évi XX. törvénnyel való összhang megteremtése érdekében". A viszonylag kevés paragrafust számláló, de annál nagyobb hatással bíró törvény elfogadásával kezdetét vette az 1959-es Ptk. módosítások hosszú sora. Az újonnan felállított Alkotmánybíróság ugyancsak kivette részét a Ptk. szövegének „kiigazításából",[9] azonban az Alkotmánybíróság működésének legfőbb hatása a polgári jog szempontjából nem ebben merült ki.

3. Az alapvető jogok megjelenése a polgári jogviszonyokban

Az alapvető jogok, vagy alapjogok fogalmának a jogi köztudatba való beemelésével a magyar jogrendszerben is, egyes vélemények szerint, megindult az a folyamat, amit a magánjog „közjogiasításának" neveznek. Ezt a folyamatot inkább a magánjog „alkotmányosításával", vagy „alapjogiasításával" lehetne pontosabban jelölni, de vélelmezett, feltételezett, egyesek által akár várt hatása, bármilyen elnevezéssel illessük is, egyértelmű.

Az emberi jogok, illetve azok egyik szűkebb csoportja, az alapjogok funkciójukat tekintve hagyományosan kizárólag a vertikális, közjogi jogviszonyokban érvényesültek. Kezdetben az állampolgárokat védték (defenzív állásból) az államhatalom túlkapásaival szemben, újabb generációik feltűnésével pedig már pozitív tartalmú, irányú kötelezettségeket is megfogalmaztak az állammal szemben. Mindazonáltal szerepet kizárólag az állam és az állampolgár közötti vertikális jogviszonyokban kaphattak, hiszen ezért is jöttek létre. Az elmúlt évtizedekben mindazonáltal felerősödtek azok a hangok, amelyek az alapjogok fokozódó befolyását célozzák, támogatják, hangsúlyozzák a hagyományos magánjogi

[9] Példák a Ptk. szövegét közvetlenül érintő alkotmánybírósági határozatok közül: 29/1992. (V. 19.) AB határozat [a ráépítés szabályainak kiigazítása]; 34/1992. (VI. 1.) AB határozat [a nem vagyoni kárra vonatkozó, később hatályon kívül is helyezett rendelkezés kiigazítása]; 73/1992. (XII. 28.) AB határozat [bizományi szerződés szabályainak kiigazítása]; 61/1993. (XI. 29.) AB határozat [a kamat szabályainak kiigazítása]; 12/1995. (II. 22.) AB határozat [az egyesület magánjogi szabályainak kiigazítása]; 35/2010. (III. 31.) AB határozat [az építési szerződések szabályainak kiigazítása].

területeken belül, különösen a vagyonjog terén. Az alapjogok immáron kitörtek hagyományos vertikális horizontjukból és a horizontális viszonyok irányában terjeszkednek. Ezt az folyamatot, a magánjog „konstitucionalizálódását", Jan M. Smits a következőképpen definiálja: „Általánosságban a magánjog konstitucionalizálódását úgy lehet leírni, mint az alapvető jogok fokozódó befolyását a magánjogi jogalanyok közötti viszonyokra, miközben alapvető jogoknak éppen azokat a jogokat nevezzük, amelyeket eredetileg azért fejlesztettek ki, hogy az állam és az állampolgárok közötti viszonyokat rendezzék."[10]

Az alkotmányjogászok ennek a horizontális hatásnak két „fajtáját" különböztetik meg: a direkt és az indirekt horizontális hatást. A direkt horizontális hatás azt jelenti, hogy az alapvető jogok közvetlenül a magánfelek közötti jogviszonyokon belül érvényesülnek, vagyis nemcsak az állam hatalmát képviselő szervezetek vonatkozásában fejtenek ki korlátozó erőt, hanem bizonyos mértékben a magánfelek tevékenységére is hatással vannak. A közvetett, vagy indirekt horizontális hatás azt jelenti, hogy az alapvető jogok a magánjogi, polgári jogi szabályok értelmezése útján fejtenek ki hatást, vagyis, ezen elképzelés szerint az olyan magánjogi generálklauzulák, mint a jóhiszeműség és a tisztesség elve értelmezhetők úgy is, hogy azoknak alapjogi színezetet adnak.[11] (Érdekes teóriaként tartják még számon az 1958-as Lüth-esetre[12] visszavezetett a harmadik félre gyakorolt közvetlen és közvetett hatás elméletét (német *unmittelbaren* és *mittelbaren Drittwirkung*), amelynek értelmében az alapjogok nem felülírják a magánjogi szabályokat, csak más értelmezési keretet – talán helyesebben: szűrőt – adnak azoknak.[13])

Az alapjogoknak a magánjog területére való közvetlen/közvetett behatolása elsősorban nem a jogalkotói fronton, hanem a jogalkalmazás terén váltott ki bizonyos tendenciákban megfigyelhető hatást. Ez Magyarországon is tapasztalható volt, rendre bukkantak fel a bírósági döntésekben, kifejezetten személyiségi (személyhez fűződő) jogi perekben az Alkotmány vonatkozó paragrafusaira, illetve közvetlenül alkotmánybírósági határozatokra vonatkozó utalások (rendszerint minden mélyebb magyarázat nélkül). Vagyis Magyarországon is az alkotmány(osság) őre, az Alkotmánybíróság mint alkotmányértelmező fórum tevékenysége volt az, amely kísérletet tett az alapjogoknak a magánjog világába

[10] Jan M. Smits: „Private law and fundamental rights: a sceptical view" in Tom Barkhuisen – Siewert Lindenbergh (eds.): *Constitutionalisation of Private Law* (Leiden: Brill 2006) 10.

[11] A közvetlen és közvetett horizontális hatás rövid összefoglalására lásd: Verica Trstenjak: „Private Law and Fundamental Rights" in Martin Schauer – Bea Verschraegen (eds.): *General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law* [Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, 24.] (Springer 2017) 76.

[12] BVerfGE 7, 198. Az eset rövid ismertetését lásd Kiss György: „Néhány gondolat az alapjogok munkajogra gyakorolt hatásáról: vertikális-horizontális, közvetett-közvetlen hatály" *Acta Universitatis Szegediensis: acta juridica et politica* 2004/1–28. 255–257.

[13] A *Drittwirkung* kialakulását és lényeges tartalmi elemeit ismerteti Gárdos-Orosz Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban* [Institutiones Iuris – Dialóg Campus Szakkönyvek] (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2011) 46–50.

történő becsatornázására több-kevesebb sikerrel. Hangsúlyozandó, hogy az alkotmánybírósági határozatok beidézésére a polgári bírósági határozatok szövegében inkább automatikusan, mint tudatosan került sor, azok mélyebb értelmezésére, ami egyébként nem is feladata, nemigen vállalkozott a polgári jogi jogygyakorlat. Általánosságban mindezidáig Magyarországon is az alapvető jogok korlátozott hatást tudtak csak a polgári jog területére kifejteni.[14]

Az alapjogok történeti (ki)fejlődésükkel magyarázható tradicionális természete az, ami idegen testként azonnal felismerhetővé teszi az alapjogok egyes képviselőit, amint a polgári jog területére térnek. Az alapjogok hagyományosan valamivel (az állammal) szemben fogalmaznak meg valamilyen igényt: vagy azt követelik az államtól, hogy tartson tiszteletben bizonyos szabadságokat, vagy azt, hogy alanyi jogon biztosítson bizonyos szolgáltatásokat az állampolgároknak. De az alapjogokban benne gyökerezik az az állam és az állampolgár, vagyis a jogviszonyok alanyainak egymással szembenállását tükröző perspektíva, ami a mellérendeltség és egyenjogúság elvére épülő magánjogtól és így a polgári jogtól is idegen. Az alapjogok éppen a mellérendeltség hiányában, annak okán nyertek értelmet (az állampolgárok védelmének biztosítását az állam túlkapásaival szemben). Ezt a két eltérő perspektívát viszont, első ránézésre, nem nagyon lehet összeegyeztetni. Az alapjogok nem arra jöttek létre, hogy az állampolgárokat egymással szemben jogosítsák, illetve kötelezzék bármire is. Azok az általános értékek, fogalmak, elvek, amelyeket az alapjogok tükröznek (és amelyek minden emberi jogi nemzetközi egyezmény ősanyja, az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának preambulumában is szerepelnek) – a például a méltóság, a szabadság, az igazságosság és a méltányosság elve – nemcsak az alapjogok sajátjai, hanem az egész jogrendszer alapvető építőkövei. Nincs szükség az alapjogok behatolására a polgári jogba ahhoz, hogy ezek az elvek, értékek érvényesülhessenek. Az Alkotmány hatályának időszakában a polgári jogi bíróságok ösztönösen ekként jártak el. Az Alaptörvény nagyon komoly változást hozott, és szövegesen is gondoskodott arról, hogy a polgári ügyekben eljáró bírák ez alól ne tudják függetleníteni magukat.

4. Az Alaptörvény és egy új korszak kezdete

2010 után mind a közjog, mind a magánjog nagy kódexei lecserélődtek. Az Alaptörvény az 1949. évi XX. törvényhez képest jelentősnek mondható szerkezeti és

[14] Az alapjogoknak a magánjogi jogviszonyokban történő közvetlen vagy közvetett alkalmazhatósága a magyar jogirodalomban is vitákat váltott ki. Az ún. Lábady–Vékás-féle vita összefoglalását lásd Gárdos-Orosz (13. lj.) 114–118. Az alapvető jogok magánjogi védelme kapcsán a 2016-os állapotokig bezárólag áttekintő összefoglalást ad: Gárdos-Orosz Fruzsina: „Protection of Fundamental Rights by Private Law: Hungary" in Verica Trstenjak – Petra Weingerl (eds.): *The Influence of Human Rights and Basic Rights in Private Law* [Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, 15.] (Springer 2016) 391–419.

tartalmi változásokat hozott. Témánk szempontjából azonban kifejezetten azok az újítások érdekesek, amelyekre a szintén átalakuló polgári jog területének figyelnie kellett. A polgári jog az alkotmányjog területével ápol többnyire közvetett és kölcsönös tiszteletadáson túl nem menő viszonyt, viszont szoros kapcsolatban áll a jogrendszer egyéb ágainak anyagát képező mindenkor hatályos jogszabályokkal. A polgári jogviszonyok átfonják az állampolgárok életét a bölcsőtől a koporsóig, sőt még azelőtt és azután is. Ehhez igazodóan a polgári jogi szabályok szorosan kötődnek más jogágak előírásaihoz, az egyéb jogágakat érintő kisebb-nagyobb változások túlnyomó részben hatással vannak a polgári jog gyakorlati működésére, művelésére is. A polgári jog szempontjából a három legnagyobb horderejű változást az időszakban Magyarország Alaptörvényének, az új Ptk. (2013. évi V. törvény) és az új Pp. (2016. évi CXXX. törvény) hatályba lépése eredményezte.[15]

A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényt felváltó Alaptörvény 2012. január 1-jén lépett hatályba. Magára a polgári jog írott anyagára nézve ez ugyan jelentős változással nem járt, azonban az Alaptörvény több cikkében megerősítette és újból kifejezésre juttatta azokat az alapelveket, amelyek a XIX. század óta a polgári jog gondolatrendszerének is kiindulópontjául, alapjául szolgálnak. A polgári jog szempontjából különösen az Alapvetés elnevezésű első és a Szabadság és felelősség elnevezésű második fejezetek érdemel figyelmet. A két fejezet rendelkezései közül a legfontosabbak: a vállalkozás szabadságáról rendelkező M) cikk, amelyben a vállalkozás szabadságának klasszikus polgári kori alapelve mellett kifejezetten megjelenik a XX. század második fele óta a polgári jog keretein belül is magának egyre szélesebb teret kivívó fogyasztóvédelem elve; a II. cikk, amelyben megjelenik az emberi méltóság sérthetetlensége; a VIII. cikk, amelyben helyet kap a társulási szabadság; a XIII. cikk, amelyben megjelenik a tulajdonhoz való jog; a XV. cikk, amelyben az általános és egyenlő jogképesség szerepel. Utóbbi cikkel kapcsolatban külön ki kell emelnünk, hogy az Alaptörvényben is szereplő, a diszkrimináció-tilalommal kapcsolatban bevettnek tekinthető példálózó felsorolás mellett külön kiemeli a férfiak és a nők egyenjogúságát.

Egyetlen egy klasszikus polgári jogi szabadság nem jelenik meg kifejezetten az Alaptörvény szövegében és ez a szerződési szabadság elve. Ez magyarázható azzal, hogy a szerződési szabadság elve hagyományos polgári jogi értelmében a

[15] Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény és a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény a közigazgatási eljárásjog legjelentősebb joganyagát képezik, olyan különleges megítélésű jogintézmények, mint például a közigazgatási szerződés okán ugyancsak figyelmet érdemelnek, azonban a felmerülő polgári jogi kérdések „tiszta" polgári jogi irányú megválaszolása során kevesebb figyelmet igényelnek, így ehelyütt mi is megmaradunk az említésénél. Ugyanez igaz a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényre (hatályba lépett 2013. július 1.) és a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvényre (2018. július 1.). A közigazgatási bíróságokról szóló 2018. évi CXXX. törvényre, mivel hatálybalépése egyelőre bizonytalan, itt nem térünk ki.

magánjog keretén kívül sosem érvényesült, nincs „alapjogi megfelelője", így szerepeltetése egy az egész jogrendszer alapját képező, mégis hagyományosan a közjog keretén belül vizsgált jogszabályban talán érthető is, hogy nem minősült szükségesnek. (Ráadásul az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata alapján a szerződési szabadság elve a vállalkozás szabadságának elvéből le is vezethető.[16]) Buza László nemzetközi jogász az 1940-es évek első felében úgy fogalmazott, hogy hagyományosan azért került ki a szerződési szabadság az alapjogok köréből, „mert ezen a ponton nem volt az a nyomasztó állami beavatkozás, mely ellen szabadságjogot kellett volna proklamálni." Hiszen „[i]tt is miről van szó? Arról, hogy a jogrend korlátai közt az egyesek szabadon tehetik azt, amit akarnak. A jogrend korlátai persze változnak s eszerint lesz nagyobb vagy kisebb a szerződés szabadsága."[17]

Az Alaptörvénynek témánk szempontjából van egy rendkívül figyelemre méltó új rendelkezéseket tartalmazó cikke, a 28. cikk, amelyhez hasonlóval korábban nem szembesültek a polgári jog elméleti, illetve különösen gyakorlati művelői, akiknek tevékenységét elsősorban érintette.

4.1. Magyarország Alaptörvénye 28. cikke jogértelmezési előírásának hatása a polgári bíróságok jogalkalmazására

Az Alaptörvény hatályba lépésével az egyik legnagyobb változást a polgári ügyekben eljáró bíróságok mindennapi jogalkalmazó tevékenysége vonatkozásában az Alaptörvény 28. cikkének jogrendszerben való megjelenése hozta. Az Alaptörvény 28. cikkéhez hasonló rendelkezés a korábbi Alkotmány szövegében nem volt. A 28. cikkhez fűzött részletes indokolás szerint e rendelkezés célja a bírói jogértelmezés irányvonalainak meghatározása volt: 2012. január 1-jétől a bíróságok „a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik". Az „elsősorban" kitétel azt jelenti, hogy az egyéb jogértelmezési formák alkalmazása elől nincsenek elzárva a bíróságok (ahogy ez a részletes indokolásból is kitűnt). A jogértelmezés kiindulópontjaként továbbá rögzítésre került az is, hogy (az Alaptörvény és) a jogszabályok értelmezésekor azt feltételezve kell a bíróságoknak jogalkalmazásuk során eljárni, hogy a jogszabályok a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.[18]

[16] Lásd erre vonatkozóan: 13/1990. (VI. 18.) AB határozat; 32/1991. (VI. 6.) AB határozat; 61/1993. (XI. 29.) AB határozat; 327/B/1992. AB határozat; 1414/D/1995. AB határozat; 31/1998. (VI. 25.) AB határozat; 6/1999. (IV. 21.) AB határozat; 57/2003. (XI. 21.) AB határozat.

[17] Buza László: *A közjog és a magánjog fogalmi elhatárolásának kérdése* [Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog-, Közgazdaság- és Társadalomtudományi Szakosztályának értekezései, 2.] (Kolozsvár: András Nyomda 1943) 19.

[18] A Magyarország Alaptörvényéről szóló T/2627. számú törvényjavaslat, *https://bit.ly/3blVgUl.* Részletes indokolás, 55.

Azt, hogy pontosan milyen elvárásokat fogalmazott meg az Alaptörvény 28. cikke a bíróságok irányában, és jogalkalmazásuk során a jogértelmezés keretében milyen új feladatokkal kellett a bíróságoknak szembenézniük, a két mondatos rendelkezéshez fűzött két mondatos indokolás ellenére sem tűnt teljesen egyértelműnek.

Evidencia, hogy a bíróságok jogalkalmazó tevékenységük során jogértelmezést (is) végeznek. Szintén nem képezi vita tárgyát, hogy a jogértelmezésnek több, nyelvtani, logikai, rendszertani, történeti és cél szerinti (vagyis teleologikus, objektív, illetve szubjektív) módszere is adott a bíróságok számára jogalkalmazó tevékenységük során. Amiben az Alaptörvény 28. cikke változást hozott, az az volt, hogy a jogértelmezési módszerek közül kiemelt egyet, a(z objektív) teleologikus jogértelmezést, és azt *primus inter pares*-ként megjelölve, előírta a bíróságok számára, hogy jogalkalmazásuk során azt elsősorban, a nyelvtani, logikai, rendszertani, történeti értelmezést megelőzve alkalmazzák.

A kérdés ezzel kapcsolatban úgy merült fel, hogy a bíróságoknak a jogszabályok célját honnan, illetve hogyan kell(ene) megállapítaniuk, erre vonatkozóan ugyanis az Alaptörvény 28. cikke és annak indokolása sem tartalmazott iránymutatást. A jogszabályok céljáról árulkodhat elsősorban a jogszabályok indokolása (amelyiknek van), a jogszabályok preambuluma (amelyiknek van). A törvények parlamenti vitája során az előadó által a törvény elfogadása mellett felsorakoztatott érvei, illetve a törvény meghozatalának szükségességét alátámasztó, a törvényjavaslat parlamenti vitája során felhozott indokok is segíthetik a jogalkalmazót a törvény céljának feltárásában, melyek konkrét felhívása a 28. cikk eredeti szövegében nem történt meg. Felmerülhet még a jogirodalom, a kommentárok, a nagykommentárok alkalmazása, de ezek alkalmazhatósága kapcsán a bíróságok között is megoszlanak a vélemények: általánosan megállapítható, hogy legfeljebb a jogértelmezés bevett módszereivel kialakított eredmény alátámasztására szolgálhatnak, de önálló jogértelmezői tevékenység nem alapítható ezekre a forrásokra.

Az Alaptörvény 2022 augusztusáig tizenegy módosításon esett át. Témánk szempontjából a legfontosabb ezek közül a Hetedik Módosítás volt.

Az Alaptörvény hetedik módosításáról rendelkező törvény egyes rendelkezései 2018. június 29-én, 2018. október 15-én, illetve 2019. január 1-jén léptek hatályba. Az Alaptörvény Negyedik Módosítása óta talán ez volt a legnagyobb lélegzetvételű változás, ami Magyarország Alaptörvényét érte. A Hetedik Módosítás kifejezetten egy meghatározott külső helyzetre, külső körülményekre adott válaszként értelmezhető. Az általános indokolásában az alkotmányozó kiemeli: „Az Európát sújtó tömeges bevándorlás és a bevándorláspárti erők tevékenysége Magyarország nemzeti szuverenitását fenyegeti." A Hetedik Módosító-törvény célja, „hogy védje a nemzeti szuverenitást és tiltsa idegen népesség Magyarországra telepítését." „Az alaptörvény-módosítás részeként a szuverenitás és az alkotmányosság védelme érdekében kiegészül a Nemzeti hitvallás. A jövőben –

összhangban az Alkotmánybíróság döntéseivel – az állam szerveinek kötelezettsége lesz az alkotmányos önazonosság védelme." Ugyanakkor ez az Alaptörvény-módosítás „megteremti az elkülönült közigazgatási bíráskodás szervezeti alapjait, így a magyar történeti hagyományoknak megfelelve újra lehetőség nyílik a Kúriával azonos jogállású Közigazgatási Felsőbíróság felállítására." Ezeken kívül a Hetedik Alaptörvény-módosításnak volt még egy eleme: az alkotmányozó a magán- és a családi életet, valamint az otthont is („figyelembe véve az elmúlt évek tendenciáit") fokozottabb jogi védelemben kívánta részesíteni.

Témánk szempontjából a legfontosabb a bíróságokra vonatkozó rész: „[a]z alaptörvény-módosítás [...] pontosít[ott]a a bírósági jogértelmezést. Ennek alapján a bíróságoknak a jogértelmezés során a jogszabály célját elsősorban a jogszabály preambulumából és az indokolásból kell meghatározniuk."

4.2. Magyarország Alaptörvényének Hetedik Módosítása – az Alaptörvény 28. cikkének kiegészítése

Hét év elteltével, 2019. január 1-jétől, feltehetően érzékelve azt a bizonytalanságot, amely a jogszabályok célja forrásának feltárása kapcsán felmerült (hol és miből állapíthatja azt meg egyértelműen a jogalkalmazó, amire alaptörvényi kötelezettsége kötelezi), az alkotmányozó-jogalkotó Magyarország Alaptörvényének Hetedik Módosítása (2018. június 28.) 8. (a javaslatban eredetileg 7.) cikkében kiegészítette, pontosította az Alaptörvény 28. cikkének rendelkezéseit, a bírósági jogértelmezés szabályát. A kiegészítés értelmében a bíróságoknak a jogszabályok céljának megállapítása során elsősorban a jogszabály preambulumát, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolását kell figyelembe venniük.

Az Alaptörvény Hetedik Módosítása vonatkozó cikkéhez fűzött részletes indokolás szerint a jogalkotó a kiegészítést azzal indokolta, hogy „[a] jogszabályok preambuluma a törvényalkotásban, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolása – ha azt nyilvánosságra hozzák – a teljes jogalkotási folyamatban megfelelő és autentikus forrása a jogalkotói cél feltárásának." Nehéz vitába szállni ezzel az érveléssel, ugyanis amennyiben az indokolás tartalmi szempontból valóban érdemleges információkat tartalmaz egy adott jogszabályi rendelkezés bevezetése mögött álló jogalkotói célról, akkor annál közelebbi forrása a jogalkotó célja feltárásának valóban nem képzelhető el.

A módosítás eredményeként a jogszabály preambulumának, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolásának feltárása, értelmezési segédletként való használata kötelezővé vált a bíróságok számára jogalkalmazási tevékenységük során „azzal, hogy ezek – értelemszerűen – nem tekinthetők a jogértelmezés ezen fajtája kizárólagos módszerének, hiszen abban változatlanul felhasználhatóak a jogszabály elfogadása kapcsán elhangzott érvek, a történeti alkotmány vívmányai vagy a jogtudomány eredményei

is."[19] Ezek szerint a jogszabály elfogadása kapcsán elhangzott érvek, a történeti alkotmány vívmányai vagy a jogtudomány eredményei is felhasználhatóak a teleologikus jogértelmezés során, viszont a jogszabály preambulumának, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolásának feltárása és használata a bíróságok kötelezettségévé vált.

A részletes indokolás emellett rögzítette azt is, hogy „[a]z Országgyűlésnek széles körű mérlegelési joga lesz abban, hogy a jogalkotási eljárás során érintett, közzéteendő indokolások körét, a közzététel módszerét meghatározza", érzékelve azt, hogy az indokolások közzé- és elérhetővé tétele az Alaptörvény új rendelkezése hatályba lépésétől kiemelt jelentőségre fog szert tenni. A bíróságok feltehetően nem ok nélkül kaptak, az ítélkezési szünetet is figyelembe véve, 2018. június 29-tól 2019. január 1-jéig felkészülési időt.

A 28. cikkel kapcsolatban azonban további kérdések is felmerültek. A jogszabályok (nem kizárólag cél szerinti, bármelyik módszerrel történő) értelmezése során előírta a bíróságoknak (és ezt a rendelkezést a módosítás sem érintette), hogy jogértelmezési tevékenységüket azt feltételezve végezzék (és jogértelmezési tevékenységüket is ehhez a feltételhez igazítsák), hogy a jogszabályok a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak. A józan ész és a közjó, az erkölcsös és a gazdaságos cél érvényre juttatásának, illetve elérésének kötelezettsége feltehetően az objektív teleologikus értelmezési módszer alkalmazása során mint előfeltevés esetről esetre kell, hogy a bíróságokat vezesse, még ha pontosabb irányvonalat az észszerű értelmezésen kívül ezek a kritériumok biztosítani nem is tudnak.

4.3. Az Alkotmánybíróság gyakorlata a 28. cikkhez kapcsolódóan

Az Alaptörvény 28. cikke nemcsak a bíróságok jogalkalmazási tevékenységére volt hatással, hanem a rendes bíróságok és az Alkotmánybíróság kapcsolata vonatkozásában is bevezetett egy új szempontot.

Már 2012-ben, a 28. cikk alkalmazásának első évében rögzítette az Alkotmánybíróság, hogy „[a] bírói döntéseknek kizárólag az alkotmányossági szempontú vizsgálata tartozik a testület hatáskörébe. Ezért fogalmaz úgy az Abtv. 27. §-a, hogy alaptörvény-ellenes bírói döntéssel szemben az egyedi ügyben érintett személy vagy szervezet alkotmányjogi panasszal fordulhat az Alkotmánybírósághoz, ha az ügy érdemében hozott döntés vagy bírósági eljárást befejező egyéb döntés az indítványozó Alaptörvényben biztosított jogát sérti, és az indítványozó a jogorvoslati lehetőségeit már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva. A jogalkotó ezzel a 2012. január 1-jétől hatályos

[19] A Magyarország Alaptörvényének hetedik módosításáról szóló T/332. számú törvényjavaslat. *https://bit.ly/3oSPdtw*. Részletes indokolás, 8.

rendelkezéssel teremtette meg a bírói jogalkalmazás és jogértelmezés alkotmányossága vizsgálatának korábban nem ismert lehetőségét".[20] Az Alkotmánybíróság kijelölte az Alkotmánybíróság felülvizsgálati és a rendes bíróságok jogalkalmazói tevékenysége közötti határvonalat azzal, amikor kimondta, hogy önmagában attól, hogy egy (az adott eljárásban bizonyítási) indítványt a bíróság mérlegelési jogkörében nem teljesít, még nem válik az egész eljárás tisztességtelenné és ezáltal alaptörvény-ellenessé. Alkotmánybírósági eljárás tárgya egy ilyen a kérdésnek a vizsgálata csak szélső esetben lehet, „ellenkező esetben ugyanis a rendes bírósági eljárásokban részt vevő valamennyi fél – akivel szemben a bíróság valamit nem (vagy nem a kérelme szerint) teljesített – a bírósági határozat alkotmányossági szempontból történő felülvizsgálatnak álcázott, valójában azonban a rendes bírósági határozatot felülbírálni kívánó indítvánnyal fordulhatna az Alkotmánybírósághoz. Ezzel viszont az Alkotmánybíróság burkoltan negyedfokú bírósággá válna".[21] „A jogszabályokat a bíróságok értelmezik, az Alkotmánybíróság csak az értelmezési tartomány alkotmányos kereteit jelölheti ki. Ez a jogkör azonban nem teremthet alapot arra, hogy minden olyan esetben beavatkozzon a bíróságok tevékenységébe, amikor olyan (állítólagos) jogszabálysértő jogalkalmazásra került sor, mely egyéb jogorvoslati eszközzel már nem orvosolható. Sem a jogállamiság elvont elve, sem a tisztességes eljárás alapjoga, sem a diszkrimináció tilalma nem teremthet alapot arra, hogy az Alkotmánybíróság a bírósági szervezet feletti »szuperbíróság« szerepébe lépjen, és hagyományos jogorvoslati fórumként járjon el".[22]

Összefoglalva mindez azt jelentette, hogy „[a] bírói döntés elleni alkotmányjogi panasz [...] nem tekinthető a bírósági szervezeten belül jogorvoslattal (már) nem támadható bírói határozatok által okozott valamennyi jogsérelem orvoslása eszközének. [... A]z Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panaszon keresztül is az Alaptörvényt, az abban biztosított jogokat védi. Önmagukban azonban a rendes bíróságok által elkövetett vélt vagy valós jogszabálysértések nem adhatnak alapot alkotmányjogi panasznak."[23]

Amint az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok tevékenységi körei és lehetőségei közötti határvonal egyértelműen kijelölésre került, az Alaptörvény 28. cikke szerinti jogértelmezés és különösen az ún. közvetett hatály közötti viszony tisztázása került előtérbe. Az Alaptörvény 24. cikk (1) bekezdése értelmében az Alaptörvény védelmének legfőbb szerve az Alkotmánybíróság. A 24. cikk (2) bekezdés d) pont az Alkotmánybíróság hatáskörébe utalja a bírói döntés Alaptörvénnyel való összhangjának a felülvizsgálatát. Az Alaptörvénynek 28. cikke a bíróságok számára alkotmányos kötelezettségként írja elő, hogy ítél-

[20] 3325/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [13].

[21] 3268/2012. (X. 4.) AB végzés, Indokolás [28].

[22] 3325/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [14].

[23] 3325/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [13].

kező tevékenységük során a jogszabályokat az Alaptörvénnyel összhangban értelmezzék. Hogyan lehet biztos a bíróság abban, hogy ítélkező tevékenysége során a jogszabályokat az Alaptörvénnyel összhangban értelmezi? Mi alapján dönt úgy az Alkotmánybíróság, hogy a bíróság eleget tett-e, pontosabban megfelelően tett-e eleget jogértelmezési kötelezettségének? Mi az elvárás az ún. közvetett hatály alapján a rendes bíróságoktól? Az alapjogvédelem területén milyen feladat várt a bíróságokra és azt hogyan kellett volna megoldaniuk? Ezekre a kérdésekre az Alkotmánybíróság adott választ (legalábbis kísérelt meg választ adni) a bíróságoknak.

Az Alkotmánybíróság elsősorban leszögezte, hogy „tartózkodik attól, hogy jogági dogmatikához tartozó kérdések helytállóságáról, illetve törvényességéről, avagy kizárólag törvényértelmezési problémáról állást foglaljon".[24] Ezzel a kijelentéssel az Alkotmánybíróság egyértelművé tette, hogy az egyes jogterületek (polgári, büntető, közigazgatási stb.) kapcsán, kifejezetten az egyes bírósági határozatok által érintett jogterülethez kapcsolódó szakjogági (így polgári jogi) dogmatikai kérdésekben nemcsak, hogy nem köteles, de nem is áll szándékában állást foglalni. Ráadásul „[a] bírósági joggyakorlat egységének biztosítása sem az Alkotmánybíróság, hanem a bíróságok, kiemelten pedig a Kúria feladata [Alaptörvény 26. cikk (3) bekezdése, bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény III. fejezete], ezt az Alkotmánybíróság a jogbiztonságra és az alapjogokra figyelemmel sem vonhatja magához".[25]

Az Alkotmánybíróság és rendes bírságok együttműködésének kapcsán feltétlenül ki kell emelni, hogy a polgári jogi bíróságok döntéseiben, azok közül különösen a Kúria fogalmazta indokolásokban vissza-visszatérően megjelent az Alkotmánybíróság gyakorlatában három olyan különleges kérdésre kimunkált válasz, amelyek a bíróságok 28. cikkéhez kapcsolódó jogértelmezése körében merültek fel („ha a bírósági eljárásban alkalmazandó jogszabály és az Alaptörvény tartalmaz az adott tényállásra vonatkozó ellentétes - vagy az értelmezéstől függően ellentétes – normát", a közügyekkel összefüggésben megfogalmazott, közhatalmat gyakorló személyre vagy közszereplő politikusra vonatkozó, értékítéletet kifejező véleménynyilvánítás miatti polgári jogi felelősségre vonás, valamint valamely szerződés alaptörvény-ellenességének a kérdése).

Az Alaptörvény védelmének legfőbb szerve az első esetben úgy határozott, hogy mivel Alaptörvény Magyarország jogrendszerének alapja, jogszabály pedig, nem lehet ellentétes az Alaptörvénnyel, „[e]zért a bíróságnak az Alaptörvényben foglalt norma és más jogszabályi norma kollíziója esetén az ellentétet az Alaptörvény javára kell feloldania, amely a benne meghatározott többi jogszabály formai és tartalmi érvényességének alapját képezi. Ez a szabály minden írott alkotmány alapvető elve." Mivel „[a] 28. cikk szerint a jogszabály Alaptör-

[24] 3325/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [4].

[25] 3325/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [14].

vénnyel összhangban történő értelmezése a bíró számára nem csak jog, hanem kifejezett kötelesség: amennyiben a bíró a jogszabály szövegét az értelmezés segítségével az Alaptörvénnyel összhangban tudja alkalmazni, annyiban ennek megfelelően köteles eljárni".[26]

Személyiségvédelmi perekben visszatérően hívták fel a polgári bíróságok az Alkotmánybíróság 7/2014. (III. 7.) AB határozatát, amelyben két alapvető jog összemérése kapcsán az Alkotmánybíróság figyelembe veendő szempontokkal szolgált a polgári ügyekben ítélkező bíróságoknak. Ebben a határozatában az Alkotmánybíróság a polgári jogi felelősségre vonás esetében is irányadónak tartotta, „hogy a demokratikus jogállam intézményeinek és a demokratikus közéletet hivatásszerűen alakító politikusoknak a szabad bírálata, működésük, tevékenységük ellenőrzése és kritikája – legyen az akár rendkívül éles hangú vagy támadó – a társadalom tagjainak, az állampolgároknak, illetve a sajtónak olyan alapvető joga, amely a demokrácia lényegi eleme." Ebből következően „[a] közügyekkel összefüggésben megfogalmazott, közhatalmat gyakorló személyre vagy közszereplő politikusra vonatkozó, értékítéletet kifejező véleménynyilvánítás főszabály szerint polgári jogi felelősségre vonásnak [nem] lehet alapja", mivel „a közszereplés önkéntes vállalása, illetve a hatékony kommunikációs lehetőségek, továbbá a vitákon alapuló politikai nyilvánosság mint értelmezési keret – ebben a személyi körben indokolatlanná teszik, hogy a közügyek vitatásához kapcsolódó értékítéletekkel szemben jogi úton lehessen elégtételt venni". Mindez azonban nem járhat „az érintettek emberi méltósága, magánélete és jó hírneve védelmének – és ezáltal az új Ptk. szóban forgó feltételének – kiüresedésével. A közhatalmat gyakorló személyeket és a közszereplő politikusokat is megilleti a személyiségvédelem, ha az értékítélet a személyüket nem a közügyek vitatása körében, nem közéleti tevékenységükkel, hanem magán- vagy családi életükkel kapcsolatban érinti. Indokolt lehet a polgári jogi felelősségre vonás abban a szűk körben is, amikor a megfogalmazott vélemény az érintett személy emberi státuszának teljes, nyilvánvaló és súlyosan becsmérlő tagadásaként már nem az új Ptk. 2:43. §-ában foglalt nevesített személyiségi jogokba, hanem a 2:42. §-ban foglalt emberi méltóság korlátozhatatlan aspektusába ütközik". Továbbá „[a] közéleti szereplők is igényelhetnek jogi védelmet a hamis tényállításokkal szemben".[27]

A szerződések alaptörvény-ellenességének kérdéskörében az Alkotmánybíróság úgy döntött, hogy mivel „[v]alamely szerződés alaptörvény-ellenessége önálló megállapításának jogintézményét az Alaptörvény [nem] ismeri", „[n]incsen erre irányuló eljárás, hatáskörrel felruházott szervezet, és a jogkövetkezmények meghatározására sincs szabály"; mivel „[az] Alaptörvény T) cikk (3) bekezdése szerint jogszabály nem lehet ellentétes az Alaptörvénnyel", ezért „[j]óllehet egy-

[26] 28/2013. (X. 9.) AB határozat, Indokolás [29].

[27] 7/2014. (III. 7.) AB határozat, Indokolás [61]–[62].

egy szerződés jogellenességére vonatkozó általános szabályt az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezni, ez a követelmény a jogszabály szövegével ellentétes értelmezést nem igazolhat".[28]

Az Alkotmánybíróság fentebbi döntései tulajdonképpen csak pozitív mozgástér behatárolást, illetve eligazítást tartalmaztak a bíróságok számára az Alaptörvény 28. cikke mikénti alkalmazása körében. 2015-től azonban, amikor már érezhetően jobban megbarátkoztak a polgári bíróságok is azzal, hogy legalább az ítéletek szövegében hivatkozni kell az Alaptörvény 28. cikkére, sőt már érdemben is próbálták azt, a fentebbi alkotmánybírósági iránymutatásokat felhasználva értelmezésük során alkalmazni, az Alkotmánybíróság elkezdte kialakítani azt a kritériumrendszert, amelyet a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálatát lehetővé tevő alkotmányjogi panasz (Abtv. 27. §) eljárásaiban a (polgári) bíróságok jogalkalmazói tevékenységével szemben mérceként támasztott.

Az Alaptörvény 28. cikke a bíróságokra egy kötelezettséget hárít a jogértelmezés vonatkozásában, „[e]bből a kötelezettségből következik, hogy a bíróságnak a jogszabályok adta értelmezési mozgástér keretein belül azonosítania kell az elé kerülő ügy alapjogi vonatkozásait, és a bírói döntésben alkalmazott jogszabályokat az érintett alapjog alkotmányos tartalmára tekintettel kell értelmeznie".[29] „Nem arról van szó, hogy a bíróságnak közvetlenül [...] az alaptörvényi rendelkezésekre kellene alapítania a döntését, hanem arról, hogy az általa alkalmazandó jogszabály[...] értelmezése és a konkrét tényállásra való alkalmazása során figyelemmel kell lennie a releváns alkotmányossági szempontokra".[30]

Ahogyan az Alkotmánybíróság kifejtette a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálatát lehetővé tevő alkotmányjogi panasz az a jogintézmény, amely az Alaptörvény 28. cikkének érvényesülését szolgálja. „Ilyen panasz alapján az Alkotmánybíróság a bírói döntésben foglalt jogértelmezés Alaptörvénnyel való összhangját vizsgálja, azt, hogy a jogszabály alkalmazása során a bíróság az Alaptörvényben biztosított jogok alkotmányos tartalmát érvényre juttatta-e. Ha a bíróság az előtte fekvő, alapjogilag releváns ügy alapjogi érintettségére tekintet nélkül járt el, és az általa kialakított jogértelmezés nem áll összhangban e jog alkotmányos tartalmával, akkor a meghozott bírói döntés alaptörvény-ellenes". Az alapjog-korlátozásnak az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdésében[31] megtalálható „tesztje mindenekelőtt a jogalkotót kötelezi, ugyanakkor hatáskörükhöz igazodva a jogalkalmazókkal szemben is alkotmányos követelményt fogalmaz meg. E követelményből – az Alaptörvény 28. cikkére is tekintettel – a bíróságoknak az

[28] 8/2014. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [60].

[29] 3/2015. (II. 2.) AB határozat, Indokolás [17].

[30] 3/2015. (II. 2.) AB határozat, Indokolás [20].

[31] Alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, a feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható.

a kötelezettsége adódik, hogy ha olyan jogszabályt értelmeznek, amely valamely alapjog gyakorlását korlátozza, akkor a jogszabály engedte értelmezési mozgástér keretein belül az érintett alapjog korlátozását kizárólag a szükséges és arányos mértékű beavatkozás szintjére szorítsák". Az Alkotmánybíróság továbbá rögzítette, hogy „[e] korlátozás gyakorlásakor azonban a jogalkalmazóknak mindig figyelemmel kell lenniük arra is, hogy az alapjogok korlátozására kizárólag az elérni kívánt céllal arányos módon kerülhet sor alkotmányosan. Az arányosság az elérni kívánt cél és az alapjogi korlátozás súlyának mérlegelését kívánja meg, ami azt is jelenti, hogy minél erősebb érvek szólnak egy alapjog védelme mellett, annál körültekintőbben kell eljárni annak korlátozásakor". A korlátozás arányosságának mérlegelésekor érvényre kell juttatni az Alkotmánybíróság gyakorlatában egyes szabadságjogok korlátozására irányadó speciális alkotmányossági szempontokat.[32]

További szempontként, egy későbbi határozatában állapította meg az Alkotmánybíróság, hogy „az alapjogilag konkuráló esetekben a jogalkotó felelőssége, hogy megfelelő támpontokat adjon a jogalkalmazóknak ahhoz, hogy az Alaptörvény I. cikk (1) bekezdéséből fakadó védelmi kötelezettségnek hatékonyan eleget tudjanak tenni. A védelem meghatározása tehát a törvényhozó, annak konkretizálása a jogalkalmazók feladata. A védelmi kötelezettség teljesítése során mind a törvényhozónak, mind pedig a jogalkalmazóknak figyelembe kell vennie azt, hogy egyik alapjog lényeges tartalma sem korlátozható, másrészt pedig arra kell törekedniük, hogy a konkuráló alapjogi pozíciók az arányosság elvének megfelelően kíméletes kiegyenlítésre, méltányos egyensúlyba kerüljenek *(fair balance, schonender Ausgleich)*. Ezek tekintetében az Alkotmánybíróság továbbra is kontrollt gyakorol".[33] Egy másik határozatában pedig azt mondta ki az Alkotmánybíróság, hogy ha egy zárt, kógens szabályozást például analógia alkalmazásával kiterjesztően értelmezne a jogalkalmazó, az alkotmányossági aggályokat vetne fel, mivel az ilyen értelmezés meghaladná az Alaptörvény 28. cikke által meghatározott értelmezési kereteket, *contra legem* jogalkalmazáshoz, lényegében jogalkotáshoz vezetne.[34]

Ezeket az alkotmánybírósági határozatokat azért volt fontos ismertetni, mert a bírósági ítéletek szövegében is vissza-, visszaköszönve alakították a polgári ügyekben ítélkező bíróságok joggyakorlatát. Az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok viszonyának tisztázásban nagy szerepet játszottak az Alkotmánybíróság e határozatai, amelyekre a polgári bíróságok is, olykor ugyan „pusztán" egy bevett formula felhasználásával, de egyre gyakrabban hivatkoztak.

Az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok viszonya a rendes polgári bíróságok joggyakorlatában 2020-ra úgy tűnik (úgy tűnt) egyébként, hogy nyugvópont-

[32] 3/2015. (II. 2.) AB határozat, Indokolás [18], [23].

[33] 13/2016. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [55].

[34] 3257/2020. (VII. 3.) AB határozat, Indokolás [29].

ra került: „[a]z Alaptörvény 28. cikke szerint a bíróságoknak a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezniük. Ebből következően a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott jogszabálysértések vizsgálata körében a Kúriának a megsértettként állított jogszabályi rendelkezést az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmeznie, és erre figyelemmel kell állást foglalnia a jogszabálysértésről. A Kúria azonban nem vizsgálhatja, hogy a jogerős ítélet sérti-e az Alaptörvényt, mert erre kizárólag az Alkotmánybíróság jogosult az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pontja alapján [Kúria Pfv.V.21.965/2018/8. (BH 2020.324.)]. Az Alaptörvény megsértésére hivatkozás tehát önmagában nem ad alapot felülvizsgálati kérelem előterjesztésére, amellett valamilyen konkrét anyagi vagy eljárási jogszabály megsértésének megjelölését is kell tartalmaznia a kérelemnek az érdemi elbíráláshoz (Kúria Pfv.III.20.015/2019/2.)".[35]

Ahogyan az Alkotmánybíróság, úgy a Kúria is egyértelművé tette, hogy az Alaptörvény 28. cikkének címzettjei a bíróságok, ezek a rendelkezések egyrészt „nem fogalmaznak meg olyan jogot, amelyre alkotmányjogi panaszt önállóan lehetne alapítani".[36] Másrészt a bíróságok indokolási kötelezettségének teljesítéséhez sem elegendő az, ha a bíróság indokolásában csak az Alaptörvény 28. cikkére hivatkozik: „Nem teljesíti indokolási kötelezettségét a bíróság, ha kizárólag az Alaptörvény 28. cikkére alapozza azt. Ez a jogszabályok értelmezésére vonatkozó iránymutatást tartalmaz, a jogvita elbírálásakor az irányadó anyagi jogszabályokat kell az Alaptörvény 28. cikk fényében értelmezni,"[37] Magyarország Alaptörvényének Hetedik Módosítása részletes indokolásában egyébként úgy fogalmazott a jogalkotó, hogy a rendelkezéshez kapcsolódó alkotmánybírósági gyakorlatot, valamint a Kúriának a rendelkezéssel kapcsolatos értelmezését a 28. cikk szövegének kiegészítése nem érintette.

5. A polgári ügyekben eljáró bíróságok gyakorlata az Alaptörvény 28. cikke alapján

Az Országos Bírósági Hivatal által üzemeltett anonimizált határozat kereső oldalon elérhető adatok szerint 2012 óta megközelítőleg 850 határozat szövegében hivatkoztak a bíróságok és/vagy a felek az Alaptörvény 28. cikkére a polgári jogviták során (pontos szám természetesen nem adható, az anonimizált határozatokban előforduló hivatkozási tévedések – „Alaptörvény 28 cikk", „Alaptörvény XXVIII. cikk" –, illetve a folyamatosan gyarapodó számok okán).

Áttekintve az elérhető anonimizált határozatok szövegét, néhány általános következtetés már elöljáróban is levonható. 2012, az Alaptörvény hatálybalépése

[35] Kúria Pfv.IV.21.326/2021/4.

[36] 3325/2012. (XI. 12.) AB végzés, Indokolás [14].

[37] BH 2013.10.287: Kúria Kfv.I.35.599/2012.

óta a polgári bíróságok határozatainak szövegében egyre nagyobb gyakorisággal volt megfigyelhető az Alaptörvény 28. cikkének feltűnése –, a felek is egyre gyakrabban hivatkoztak az Alaptörvény 28. cikkére, amit a bíróságok is egyre nagyobb rendszerességgel és precizitással vettek figyelembe jogalkalmazó tevékenységük során (hol pusztán a 28. cikk szó szerinti idézésével, hol és egyre inkább megszokottan a szó szerinti idézésen túl, annak a jogalkalmazás során való, részletesebben ismertetett és kifejtett, alkalmazásával). Vagyis kijelenthető, hogy a polgári ügyekben eljáró bíróságok fokozatosan, de eleget tettek az Alaptörvény 28. cikkében, a bíróságokkal szemben megfogalmazott jogértelmezési elvárásnak. Az egyes perek tárgya pedig ugyan változónak tekinthető, azonban néhány ügytárgyban feltűnően sok döntés született: ezek különösen a devizaszerződések kapcsán folytatott az általános szerződési feltételekre vonatkozó érvényességi, érvénytelenségi perek, a közérdekű adatok kiadására, illetve kártérítés iránt, valamint személyiségi jog megsértése miatt indított perek voltak.

Magukból a bírósági határozatok szövegéből következtethetünk arra, hogy a jogszabályoknak az Alaptörvény 28. cikk fényében történő értelmezésére vonatkozó feladatát a bíróságok pontosan hogyan oldották meg. Elöljáróban rögzíteni kell, hogy a terjedelmi korlátok miatt az egyes határozatokra, illetve az egyes tényállásokra nem térhetünk ki részletesen, egy-egy konkrét ítélet bemutatására nincsen lehetőség; így arra sem térhetünk ki, hogy egy-egy konkrét ügy kapcsán végső soron milyen „eredmény" született. Pusztán a megfigyelések alátámasztására szükséges hivatkozni egy-egy határozatra, illetve annak szövegére. Egy átfogó és áttekintő kép bemutatása lehet csak a cél, azokra a neuralgikus pontokra koncentrálva, amelyek mentén érezhetően megváltozott, vagy legalábbis a jogalkotó célja szerint meg kellett (volna) változnia a jogalkalmazói gyakorlatnak. Néhány olyan kérdésre hívható most fel a figyelem, amelyek az Alaptörvénynek a jogrendszerben való megjelenése nélkül nem merültek volna fel a jogalkalmazói gyakorlatban. Az egyes megállapítások kizárólag a polgári jog területén meghozott bírósági határozatok szövegének vizsgálatát tükrözik. Igyekeztünk nemcsak kúriai ítéletekre hivatkozni, ezzel is bizonyítva, hogy az alaptörvényi kötelezettségének betartására Magyarország polgári ügyekben eljáró bírósági, a bírósági szervezetrendszer minden szintjén törekednek.

5.1. A bíróságok által elsősorban alkalmazandó jogértelmezési módszer alaptörvényi előírása

A Magyarország Alaptörvénye 28. cikkében előírt jogértelmezési kötelezettség a jogértelmezési módszerek közül az objektív teleologikus módszer alkalmazását írja elő a bíróságok számára. Erre a bíróságok már 2012-ben hivatkoztak. Ahogyan egy kártérítés és járulékai megfizetése iránt indított perben a Budapest Környéki Törvényszék bírája megfogalmazta: „[a] bíróságnak Magyarország Alaptörvénye 28. [cikke] alapján a jogszabályok értelmezésekor azt kellett figye-

lembe vennie, hogy az a józan észnek, és a közjónak megfelelő erkölcsös és gazdaságos célt szolgálja. Ez tartalmilag objektív teleologikus értelmezést jelent".[38] A Fővárosi Törvényszék egy öröklési szerződés érvényességének megállapítása iránt indított perben megállapította, hogy „[a] jogszabályértelmezés célja [...] az, hogy a jogszabály objektív tartalmát felfedjék".[39] A Fővárosi Ítélőtábla kezesi helytállási kötelezettség tárgyában indított perben pedig úgy határozott, hogy „[az 1959-es] Ptk. 205/B. § (2) bekezdésének az Alaptörvény 28. cikkében előírt objektív teleologikus értelmezése szerint abban az esetben, hogyha a felek között már korábban is általános szerződési feltételek által szabályozott szerződéses kapcsolat állt fenn, és ugyanazokkal a szerződési feltételekkel utóbb újabb szerződést kötnek, a külön figyelemfelhívási kötelezettség még akkor sem terheli az általános szerződési feltétel használóját, ha a feltételek a szokásos szerződési gyakorlattól, a szerződésre vonatkozó rendelkezésektől lényegesen eltérnek, hiszen azok a felek között korábban alkalmazott kikötésnek, kialakult gazdasági kapcsolatuknak, szerződéses akaratuknak ténylegesen megfelelnek. Ezért a felek korábbi szerződéseivel, fennálló szerződési gyakorlatával megegyező általános szerződési feltételek, külön figyelemfelhívó tájékoztatás és kifejezett elfogadás nélkül is a szerződés részévé válnak."[40] Közgyűlési határozatok hatályon kívül helyezése kapcsán pedig úgy határozott a Miskolci Törvényszék, hogy az „Alaptörvényben meghatározott objektív teleologikus értelmezést szem előtt tartva kellett a bíróságnak abban a kérdésben állást foglalni, hogy a jogszabályi, illetőleg alapszabályi rendelkezések hiánya a tagsági jogviszony egyoldalú megszüntetésével kapcsolatosan a józan észnek, illetőleg a közjónak megfelelő-e és erkölcsös, valamint gazdaságos célt szolgál-e".[41]

Ez a néhány példa is alátámasztja azt, hogy a bíróságok úgy értelmezték az Alaptörvény 28. cikkében megfogalmazott jogértelmezési kötelezettségüket, ahogyan azt feltehetően az alkotmányozó is értette. (Természetesen a bíróságok tevékenységük során az Alaptörvény hatályba lépése óta is alkalmaztak eltérő jogértelmezési módszereket, hol helyesen, hol nem, ezekre azonban most nem térhetünk ki.)[42] 2019. január 1-jétől, az Alaptörvény Hetedik Módosítása vonatkozó rendelkezése hatályba lépésétől pedig az objektív teleologikus értelmezési módszer alkalmazása még hangsúlyosabb lett, mivel a jogalkotó segítségképpen és kötelezően alkalmazandóan azt is az Alaptörvénybe foglalta, hogy a jogszabályok célját hol kell keresniük a bíróságoknak (és egyéb jogalkalmazóknak).

[38] Budapest Környéki Törvényszék 7.P.25.903/2011/13.

[39] Fővárosi Törvényszék 43.Pf.630.267/2015/4.

[40] Fővárosi Ítélőtábla 9.Pf.20.058/2014/7/II.

[41] Miskolci Törvényszék 13.P.20.674/2015/8.

[42] Lásd erre a Kúria „Az Alaptörvény követelményeinek érvényesülése a bírósági ítélkezésben" Joggyakorlat-elemző Csoportja által 2016-ban kibocsátott „Az Alaptörvény követelményeinek érvényesülése a bírósági ítélkezésben" című összefoglaló véleménye „Az Alaptörvény 28. cikkének a bírói gyakorlatban való alkalmazásáról" című részének 59–69. oldalait.

5.2. A jogszabályértelmezési kötelezettség

A bírák „[a]z Alaptörvény 28. cikke értelmében a jogszabályok értelmezésére felhatalmazással bírnak, de arra nem, hogy a jogszabályok helyességéről vagy helytelenségéről, érvényességéről vagy érvénytelenségéről állást foglaljanak jogalkalmazási tevékenységük során".[43] A Kúria jogalkotással okozott kár tárgyában hozott ítéletében tulajdonképpen Magyarország bírái számára kijelölte (és egyben nyomatékosította) a jogalkalmazói, illetve a pozitív és negatív jogalkotói szerepek határait, illetve ezen továbbhaladva azt is egyértelművé tette, hogy a bírák arra nem bírnak felhatalmazással, hogy jogalkalmazói tevékenységük során a jogszabályalkotási folyamat egyes termékeinek tartalmi vagy egyéb szempontú minőségéről, jogrendszerbe illeszkedéséről, vagy akár egyenesen érvénytelenségéről véleményt nyilvánítsanak. Egy jogszabályt a jogrendszerből csak a jogalkotó, illetve az Alkotmánybíróság „távolíthat el", ameddig egy jogszabály a jogrendszer része, érvényes része, addig a jogalkalmazóknak az Alaptörvénybe foglalt jogértelmezési módszert felhasználva, alkalmazniuk kell azt tevékenységük során. Emellett „[a] jogszabályok szövegének értelmezése (Alaptörvény 28. cikk) a norma tartalom megállapításának eszköze, amennyiben annak alkalmazása során kétség merül fel", állapította meg a Pesti Központi Kerületi Bíróság 2020-ban egy megállapítás és haszonbérleti díj meghatározása iránti perben, továbbá „a jogalkotói jogértelmezés nem vezethet a normaszöveggel ellentétes eredményre, továbbá az alapján csak a legvégső esetben – másként fel nem oldható jogszabályi kollízió esetén – indokolható egy, az irányadó történeti tényállásra ráillő és érvényes jogszabályi rendelkezés alkalmazásának mellőzése".[44] Összefoglalóan ez azt mutatja, hogy a bíróságok felismerték azt a szabályt, hogy a norma tartalmára elsősorban a norma céljából kell következtetni, ami nem vezethet a normaszöveggel ellentétes eredményre.

5.3. A polgári bíróságok alapjogvédelmi kötelezettsége és annak teljesítése

„A bíróságnak hivatalból kötelessége az Alaptörvényben biztosított jogok alkotmányos tartalmát érvényre juttatni. Ez következik az Alaptörvény 28. cikkéből, amely szerint a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik." Ez a fordulat visszatérően jelentkezik különösen a Fővárosi Ítélőtábla gyakorlatában, személyiségi jogok megsértése kapcsán indult perekben.[45] Az Alkotmánybíróság

[43] Kúria Pfv.III.21.888/2018/18.

[44] Pesti Központi Kerületi Bíróság 6.P.86.709/2020/8.

[45] Fővárosi Ítélőtábla 1.Pf.20.807/2019.; Fővárosi Ítélőtábla 1.Pf.21.000/2019/4.; Fővárosi Ítélőtábla 1.Pf.20.380/2020/4.; Fővárosi Ítélőtábla 1.Pf.21.017/2019/4/II.

fentebb már bemutatott határozataira[46] támaszkodva, az azokban foglalt előírásoknak megfelelve törekedett a Fővárosi Ítélőtábla arra, hogy amennyiben egy ügyben felmerül az említett alapjogokkal érintettség, akkor a döntése során figyelembe vegye az Alkotmánybíróság e jogokkal kapcsolatos, az Alaptörvény R) cikk (3) bekezdés szerinti, mind a jogok tartalmára, mind azok összemérésére vonatkozó jogértelmezését, saját jogértelmezését pedig a jog alkotmányos tartalmával összhangban alakítsa ki.

5.4. Az alapjogoknak a magánjog alanyai közötti viszonyokban történő érvényre juttatása

Az előző ponthoz szorosan kapcsolódóan, a Fővárosi Ítélőtábla egy 2018-as ítéletében, személyiségi jog megsértésének megállapítása iránt indult perben miután kijelentette, hogy „[a]z Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 39. § (1) bekezdése alapján a bíróságok kötelesek az Alkotmánybíróság döntéseinek megfelelően, és az azokban meghatározott alkotmányos követelmény érvényre juttatásával eljárni, az alkalmazandó jogot az Alaptörvény 28. cikke szerint értelmezni", arra is felhívta a figyelmet, hogy „[a]z Alkotmánybíróság azonban azt is kifejtette, hogy »a közvetett hatály tana értelmében az Alkotmány-törvény érvényesülésével együtt a polgári jogviszonyok [...] továbbra is polgáriak maradnak. Az Alaptörvényben foglalt jogok a magánjog generálklauzuláin keresztül képesek beszűrődni a magánjog rendszerébe. Ahol tehát generálklauzula alkalmazására sincs lehetőség, ott az alkotmányi jogok nem képesek közvetlenül hatni a magánjogban« (8/2014. (III. 30.) AB határozat, Indokolás [56])".[47] A Fővárosi Ítélőtábla ezen a ponton kijelentette, hogy az Alkotmánybíróság „arra is rámutatott, hogy a bíróságoknak nem közvetlenül alaptörvényi rendelkezésekre kell alapítania a döntését, hanem az általa alkalmazandó jogszabály értelmezése és a konkrét tényállásra való alkalmazása során figyelemmel kell lennie a releváns alkotmányossági szempontokra (3/2015. (II. 2.) AB határozat [20])."

Ebben az ítélőtáblai ítéletben egy olyan új probléma merült fel, amely az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 27. §-án alapuló valódi alkotmányjogi panasz kapcsán érdemel különösen kiemelt figyelmet. Mint ismeretes, egyes jogirodalmi álláspontok szerint az Alaptörvény azzal, hogy intézményesítette a bírósági határozatok felülvizsgálatára irányuló „valódi" alkotmányjogi panasz jogintézményét, igazából explicitté tette, hogy a bírósági döntések jogszerűségének feltétele az Alaptörvénynek való megfelelés.[48] Már az Alaptörvény kihirdetése előtt is voltak olyan nézetek, hogy a rendszerváltás, 1989 –1990 és

[46] 3/2015. (II. 2.) AB határozat; 13/2016. (VII. 18.) AB határozat.

[47] Fővárosi Ítélőtábla 32.Pf.20.174/2018/4-II.

[48] Somody Bernadette – Szabó Máté Dániel – Vissy Beatrix: *Az alapjogi bíráskodás kézikönyve* (Budapest: HVG-ORAC 2013) 31.

2010 között eltelt „húsz év alapjogvédelmi eredményeinek megfelelő bírói gyakorlat kialakításához ösztönzés lehet a jogszabály-módosítás. A bíróságok eseti alkotmányértelmezésének felülvizsgálatára hivatott német típusú »valódi alkotmányjogi panasz« bevezetése is elősegítheti ezt a folyamatot. A szabálymódosításra mind a Ptk. mind az Alkotmány tekintetében lehetőség kínálkozik."[49] Nemcsak szabálymódosításra került sor azóta, de két új kódex is született a két nagy jogterületen, az Alaptörvény vonatkozásában, kiegészítve az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény jogrendszerben való megjelenésével, legalább látszólag eleget téve ennek az elképzelésnek.

Amennyiben a polgári ügyekben eljáró bíróságok kötelezettségévé teszik, hogy jogalkalmazásuk során az Alaptörvénybe foglalt jogokat a magánjog alanyai közötti magánjogi viszonyokban is érvényre juttassák; hogy amikor alapjogi konfliktus merül fel a jogalanyok egymás közötti viszonyában azáltal, hogy az egyik magánszemély alapjogát a másik magánszemély alapjogának gyakorlása veszélyezteti, akkor lépjenek át egy közvetítő, kiegyenlítő szerepbe;[50] hogy amikor előírják a polgári bíróságok számára, hogy nem elegendő, ha a bíróság jogértelmezése az ügyre vonatkozó szakjogi rendelkezésekkel és érvekkel alátámasztható, hanem a szakjogi szabályok engedte értelmezési mozgástéren belül érvényre kell juttatni a releváns alkotmányossági követelményeket is,[51] akkor felmerül a kérdés, hogy nem olyan kötelezettséget rónak-e a polgári ügyekben eljáró bíróságokra, amelyeket nem képesek és talán nem is lehetnek képesek teljesíteni. A „releváns alkotmányossági szempontokra" történő figyelem még elvárható és teljesíthető kötelezettség is lehet a polgári bíróságok szemszögéből nézve, ám alapjogok összemérése nem feltétlenül várható el a polgári ügyekben eljáró bíróságoktól.

A Fővárosi Törvényszék 2021-ben mintha megoldást talált volna a gordiuszi csomóra egyik döntésében, amelyben kijelentette, hogy „az, hogy mindenkinek tiszteletben kell tartania és védenie kell az alapjogokat és az Alaptörvény rendelkezéseit, így az alapjogok szabályai is mindenkire kötelezőek, nem jelenti azt, hogy az alapjogi igények bármilyen jogviszonyban, mindig érvényesíthetőek lennének".[52] A Fővárosi Törvényszék az adott ügyben így folytatta: „[a]z általános tiszteletben tartási kötelezettségből következik az állam objektív intézményvédelmi kötelezettsége. Ennek alapján az állam törvényben előírt jogok és kötelezettségek útján az alapjogok érvényesülését bizonyos mértékben a magánviszonyokban is megköveteli és garantálja. Mindebből nem következik, hogy az egyénnek joga volna az Alaptörvényben megfogalmazott alapvető jogokat közvetlenül alkotmányban biztosított jogosultságaira hivatkozva megkövetelni és kikényszeríttetni. Ezekben az esetekben az állami intézményvédelmi kötelezett-

[49] Gárdos-Orosz (13. lj.) 194.

[50] 14/2016. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [65]; 3312/2017. (XI. 30.) AB határozat, Indokolás [30]).

[51] 34/2017. (XII. 11.) AB határozat, Indokolás [18]–[19]; Fővárosi Törvényszék 74.P.21.502/2018/21.

[52] Fővárosi Törvényszék 19.P.21.215/2020/7.

séggel szemben nem áll egyéni alanyi jog. Elméletileg az Alaptörvényből levezethető az alapjogok érvényesíthetősége a magánjogi viszonyokban, ugyanakkor egyik alaptörvényi rendelkezésből sem lehet teljes mértékben levezetni, hogy a bíróságoknak milyen mértékben kellene alkalmazniuk az Alaptörvényt. A bíróság megítélése szerint a polgári jogviszonyokban, így a személyiségi jogsértés iránti perben a felperes közvetlenül nem az Alaptörvényben biztosított alapjoga, hanem a Polgári Törvénykönyv biztosította személyiségi joga megsértése okán terjeszthet elő alapos kereseti kérelmet. Az ilyen tárgyú perekben a bíróságoknak abban a kérdésben kell állást foglalniuk, hogy a felperesnek sérült-e a személyiségi joga, ami egyben alapjogi sérelmet is jelenthet." (A Fővárosi Ítélőtábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.)[53]

Azért volt szükséges az előző a döntésből hosszabban idézni, mert nagyon pontosan összefoglalja az egyik oldal dilemmáit. A polgári perekben a Ptk.-ban biztosított jogok és kötelezettségek felől döntenek a bíróságok. Nem a polgári ügyekben ítélkező bíróságok feladata annak feltárása, hogy ezek a polgári jogok és kötelezettségek milyen viszonyban vannak az Alaptörvényben foglalt alapjogokkal (és állampolgári kötelezettségekkel). Az alapvető jogok alapvetően egy vertikális jogviszonyrendszert feltételezve alakultak ki, a polgári jogokra viszont ez nem jellemző. Elképzelhető például, hogy a jóhírnévhez való jog egyszerre személyiségi jogként mint a Polgári Törvénykönyvben szabályozott jog és mint az Alaptörvényben szereplő alapjog is jelen legyen egy jogrendszerben. Ilyen tekintetben másodlagos kérdés, hogy a nevesített személyiségi jogként elismert jóhírnévhez való jog hogyan viszonyul a jóhírnévhez való joghoz mint alapjoghoz (melyik volt előbb?). A két eltérő természetű jog ettől még megőrzi lényegi eltérését, közjogi, magánjogi jogviszonyokban való érvényesülését, annak minden következményével.

A Fővárosi Ítélőtábla (egy másik tanácsa) ezzel szemben egy döntésében (és egy másik ügyben) kijelentette, hogy azért nem osztotta „a felperesek azon jogi álláspontját, hogy a polgári jogi ítélkezés során az alapjogi érvelésnek nincs helye", mert „[a]z AB iránymutatása szerint [az Alaptörvény 28. cikke] a bíróságok kötelezettségévé teszi, hogy az alapjogokat a magánjog alanyai közötti viszonyokban is érvényre juttassák. A bíróságok feladata, hogy az elbírálandó ügyek alkotmányjogi aspektusát, alapjogi relevanciáját felismerjék, az érintett alapvető jogok tartalmát feltárják, és a jogszabályokat a konkrét jogvitákban erre tekintettel értelmezzék és alkalmazzák (3/2015. (II. 2.) AB határozat, Indokolás [18], 13/2016. (VII. 18.) AB határozat, Indokolás [30], 3145/2018. (V. 7.) AB határozat, Indokolás [66] –[67])."[54]

A fentebb ismertetett alkotmánybírósági határozatok fényében a Fővárosi Ítélőtábla (egy másik tanácsa) álláspontja állt közelebb a polgári ügyekben ítél-

[53] Fővárosi Ítélőtábla 2.Pf.20.334/2021/4.

[54] Fővárosi Ítélőtábla 17.Pf.20.425/2021/3.

kező bíróságok irányába (jelenleg) fennálló elvárásokhoz. Egyébként jellemző, hogy mind a két jogalkalmazói vélemény személyiségi jogi perben fogalmazódott meg, ahol a polgári jog terrénumára tartozó személyiségi jogok és az alkotmányjog területére tartozó alapjogok talán a legközelebb kerülnek egymáshoz a gyakorlatban. (A Fővárosi Törvényszék megközelítése a jelenlegi szabályozási keretek között nem tűnik tovább tarthatónak.) Ezt a Fővárosi Törvényszék egy későbbi döntéséből is kitűnik, amelyben ugyancsak személyiségi jog megsértésének tárgyában eljárva kijelentette, hogy „az Alaptörvény 28. cikkének első mondata („[a] bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik") a bíróságok – mint az igazságszolgáltatási funkció ellátásán keresztül állami hatalmat gyakorló közhatalmi szervek – kötelezettségévé tette, hogy az alapjogokat a magánjog alanyai közötti viszonyokban is érvényre juttassák. Ezzel a bíróságok ítélkező tevékenysége ténylegesen is alkotmányjogilag kötötté vált, tevőleges védelmi kötelezettségük keletkezett az alapjogvédelem terén."[55] A jelenlegi alkotmányos szabályozások keretében valóban ez a helyzet konkrét és tömör összefoglalása.

5.5. Az jogszabályok indokolásának felhasználása

Megfigyelhető, hogy a bíróságok döntéseik meghozatalának indokolásaként a jogszabályok indokolásának felhasználásának kötelezettségéhez viszonylag könnyebben igazodtak. Szerződések érvénytelenségének megállapítása tárgyában indult perekben a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvény (régi Hpt.) 210–214. §-aihoz fűzött miniszteri indokolás került felhasználásra,[56] ahogyan általános szerződési feltételek érvényességének megállapítása kapcsán a Kúriának a pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvény és a Kúriának a pénzügyi intézmények fogyasztói kölcsönszerződéseire vonatkozó jogegységi határozatával kapcsolatos egyes kérdések rendezéséről szóló 2014. évi XXXVIII. törvényben rögzített elszámolás szabályairól és egyes egyéb rendelkezésekről szóló 2014. évi XL. törvény indokolására is vissza-visszatérően tekintettel voltak a bíróságok.[57]

Személyiségi jog megsértése kapcsán felmerült az 1959. évi IV. törvény eredeti miniszteri indokolása, ahogyan a régi Ptk.-t módosító 1977. évi IV. törvény indokolása is a nem vagyoni kártérítés természete kapcsán.[58] A közelmúlt eseményeihez igazodóan a közegészségügyi kényszerengedélyről rendelkező a ve-

[55] Fővárosi Törvényszék 19.P.21.118/2021/7.

[56] Pl. Fővárosi Ítélőtábla 5.Pf.21.456/2013/5.

[57] Pl. Fővárosi Ítélőtábla 17.Pf.21.412/2014/6.; Fővárosi Ítélőtábla 5.Pf.21.463/2014/6.; Fővárosi Ítélőtábla 5.Pf.20.921/2015/5/II.; Fővárosi Ítélőtábla 5.Pf.20.275/2015/5/I.

[58] BH 2020.8.238: Kúria Pfv.IV.21.556/2019/22.

szélyhelyzet megszűnésével összefüggő átmeneti szabályokról és a járványügyi készültségről szóló 2020. évi LVIII. törvény 295–300. §-aihoz fűzött miniszteri indoklás szövege is felhívásra került a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala közegészségügyi kényszerengedélyt megadó határozatának megváltoztatása iránti perben.[59]

Az egyes határozatokat áttekintve a jogszabályok indokolásának felhasználása a jogszabályok cél szerinti értelmezése során nem ütközött nagy ellenállásba a polgári jogalkalmazók részéről.

6. Összegzés

Összefoglalva a fentieket az alábbi megállapításokat tehetjük. A polgári ügyekben eljáró bíróságokat nem érte felkészületlenül az Alaptörvény 28. cikkében preferált jogértelmezési szabály alkalmazásának kötelezettsége. A legnagyobb kihívást eddig, és feltehetően ezek után is, az alapjogoknak a magánjogi jogvitákban való érvényesítése fogja jelenteni.

A polgári bíróságok az alapjogok összemérése kapcsán olyan alapvetően közjogi, korábban az Alkotmánybíróság kizárólagos hatáskörébe tartozó feladattal néztek, néznek szembe, amire a korábbi gyakorlatuk nem készítette fel őket. Az Alaptörvény 28. cikke értelmében már nem elegendő egyes alkotmánybírósági határozatok és polgári kollégiumi vélemények egyes pontjainak mechanikus beidézése, tényleges alapjog-összemérést vár el az új jogszabályi környezet a polgári bíróságoktól, amelyek kénytelenek ennek az elvárásnak legalább megpróbálni megfelelni. Az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 27. §-án alapuló valódi alkotmányjogi panasz „réme" folyamatos Damoklész kardjaként lebeg a fejük fölött: „a jogszabályok alkotmánykonform értelmezése (mint az Alaptörvény 28. cikkében leírt követelmény) a valódi alkotmányjogi panasz rendszerében kikényszeríthetővé válik".[60] A polgári bíróságok eddig, úgy tűnik, megbirkóznak a feladattal. Az objektív teleologikus értelmezés módszerét, amennyiben szükséges, képesek és készek alkalmazni, figyelemmel vannak az Alaptörvény 28. cikkében foglalt kötelezettségükre, még ha az alapjogok összemérésére alkotmánybírósági segédletre, eligazításra is volt/van szükségük.

Megállapítható az is, hogy a polgári ügyekben eljáró bíróságok az Alaptörvény hatályba lépését minden azzal járó változással együtt (28. cikk, valódi alkotmányjogi panasz) abszolválták. A kérdés az, hogy hosszú távon mivel járhat, ha olyan egyértelműen közjogi fogalmak, jogvédelmi módszerek, mint az

[59] Fővárosi Ítélőtábla 8.Pkf.25.536/2021/6.

[60] Lásd erre a Kúria „Az Alaptörvény követelményeinek érvényesülése a bírósági ítélkezésben" Joggyakorlat-elemző Csoportja által 2016-ban kibocsátott „Az Alaptörvény követelményeinek érvényesülése a bírósági ítélkezésben" című összefoglaló véleménye „Az Alaptörvény 28. cikkének a bírói gyakorlatban való alkalmazásáról" című részének 50. oldalát.

állampolgári alapjogok illetve azok összemérése közvetlenül is megjelennek és alkalmazni is kell azokat egy tisztán a polgári jog (magánjog) alkalmazásához szokott bírósági rendszerben. Egyáltalán képesek lehetnek-e erre minden alkotmánybírósági segédlettel és alaptörvényi kötelezettséggel együtt a magánjog alkalmazására „szakosodott" bírák. És vajon milyen hosszú távú hatással járhat ez a magánjog közjogtól különálló, attól való függetlenségét féltékenyen óvó egyes területeire (legfőként a személyiségvédelem magánjogi intézményrendszerére).

Sárközy Tamás (1940–2020) a Ptk. mint a magánjog legfőbb jogszabálya és egyben önálló létének legszentebb zárköve és az Alaptörvény mint a legfőbb közjogi kódex és Magyarország jogrendszerének alapja viszonya kapcsán úgy vélekedett, hogy habár mindkét jelentős törvényt „ugyanazon kormányzati ciklusban ugyanazon kormány fogadta el, mégis szemléletmódjuk között jelentős különbség van, ami jogászi oldalról alapvetően abból adódik, hogy az Alaptörvény közjogi, a Ptk. pedig civiljogi alkotás".[61] Míg az Alaptörvény „egy radikális államfelfogásbeli változást tükröz, az ún. nemzeti szabadságharcot, a történelmi alkotmánnyal, a Szent Korona-tannal való folytonosság helyreállítását, az emberi alapjogok olyan átértékelését, amelyben az alapjogok kötelezettségekkel, a szabadság renddel, az individualizmus közösségi értékekkel párosul", addig a Ptk. „a magántulajdon és az emberi autonómia, az önmegvalósítás kódexe". Miközben „[a]z Alaptörvény az erős gazdaságba beavatkozó állam felfogása alapján áll, government-et érvényesít a *governance* típusú kormányzás helyett, a magántulajdont védi ugyan, de elsődleges szerepe az Alaptörvényben megszűnik, hiszen a kormány a gazdaság átalakítására törekszik, az ún. harmadik eredeti tőkefelhalmozás keretében" („az Alaptörvényben a piac szó sem szerepel"), addig „[a] Ptk. a magántulajdont kedvezményezi, a köztulajdon, az állami tulajdon csak marginálisan szerepel a törvénykönyvben." Sárközy végső következtetése értelmében az Alaptörvényben tükröződő alkotmányozói szellemiséggel, felfogással és szabályozási célzattal szemben „[a] már tárgyalt általános diszpozitivitás is arra mutat, hogy a Ptk. a vállalkozói akaratot, önkezdeményezést, autonómiát kívánja érvényre juttatni". Ebből egyértelműen kiderül, hogy a két nagy jogterületet „megtestesítő", azoknak „arculatot adó", azok legfőbb képviselőjének számító kódexek, miközben hűen tükrözik saját jogterületük legfőbb szemléletmódját, a jogrendszerben elfoglalt helyükhöz híven lehatárolják, és egyben óvják és védelmezik is saját területük sajátos kategóriáit, szabályozási módszereit. A Ptk. nem ellentétes az Alaptörvénnyel, helyesebb inkább úgy tekinteni, hogy „kiegészíti azt". „Amíg az Alaptörvény dinamikus, változásra alapoz, a Ptk. – kissé mint a gazdaság alkotmánya, a polgári piacgazdaság alapja – a stabili-

[61] Itt és a továbbiakban: Sárközy Tamás: „A régi, az új és a jövő az új magyar Ptk.-ban" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Menyhárd Attila (szerk.): *Az új Polgári Törvénykönyv első öt éve* (Budapest: Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet 2019) 41.

tást, a kiszámíthatóságot sugallja." Ennek a két szemléletmódnak az összekeverése pedig nem feltétlenül vezet jó eredményre.

Az Alaptörvény hatályba lépése megkérdőjelezhetetlen változásokat hozott magával a polgári jog területén is. Különösen a polgári jogalkalmazókat állította többletkötelezettségek elé. Először is előírta, hogy jogértelmezési tevékenységük során milyen módszer alkalmazására kell elsősorban és legfőképpen hagyatkozniuk, a jogalkotó akaratának vizsgálata minden jogalkalmazó, így a polgári ügyekben ítélkező bíróságok számára is kiemelkedő kötelezettséggé vált, ha jogértelmezésre kényszerülnek. Ezt az előírást az Alaptörvény későbbi módosítása még meg is erősítette, kifejezetten a jogszabályok preambulumára, illetve indokolására irányítva a jogalkalmazó figyelmét.

Maga az Alaptörvény nyilvánítja önmagát Magyarország jogrendszerének alapjává és jelenti ki, hogy mind maga az Alaptörvény, mind a jogszabályok mindenkire kötelezőek,[62] ezért az Alaptörvényben megjelenő értékeket minden jogviszonyban, így a polgári jogi jogviszonyokban is, jogvita esetén, tekintetbe kell venni és érvényre kell juttatni. A valódi alkotmányjogi panasz jogintézményének bevezetésével pedig ez általános előírás közvetlen gyakorlati kötelezettségévé is vált a polgári bíróságok számára is. Hogy az alapvető jogok összemérésére mennyire tud felkészülni egy polgári ügyekre szakosodott jogalkalmazó, az kétséget vethet fel, még akkor is, ha az Alkotmánybíróság újra és újra megerősíti őt ebbéli kötelezettségében. A polgári bíróságok ilyenkor ugyanis abban a nehéz helyzetben találják magukat, különösen személyiségvédelmi perekben, hogy egy alapjogot, például a szólás- és véleménynyilvánítás szabadságát, ami alapvetően egy közjogi alapjog kellene összemérnie egy alapvetően polgári jogi, nevesített személyiségi joggal, például a jóhírnév védelmével, amire ugyan rendelkezésre állnak az egyes, az Alkotmánybíróság gyakorlatában kimunkált alapjogvédelmi tesztek, konkrét ügyekben történő alkotmánybírósági mércével mérve is megfelelő alkalmazása mennyire várható el egy polgári bírótól, az nem egyértelmű. Egyáltalán nem magától értetődő, hogy „az alapjog-korlátozásnak az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése szerinti szükségességi, arányossági tesztje a jogalkalmazókkal szemben is alkotmányos követelményt fogalmaz meg".[63]

Érdemes hosszabban felidézni, ahogyan a Kúria 2019-ben megállapította, hogy „[az Alaptörvény] 24. cikk (1) bekezdés értelmében az Alaptörvény védelmének legfőbb szerve az Alkotmánybíróság, ennek megfelelően a (2) bekezdés d) pont a hatáskörébe utalja a bírói döntés Alaptörvénnyel való összhangjának, az alapjogi jogsértésnek a vizsgálatát. A bíróságoknak, így a Kúriának sincs felhatalmazása ítélkező tevékenységük során önálló alapjog-értelmezésre, az Alap-

[62] Alaptörvény R) cikk (1)–(2) bekezdés. A (2) bekezdés felépítéséből, szövegezéséből egyértelműen kitűnik, hogy maga az Alaptörvény önmagára nem Magyarország legfőbb jogszabályaként tekint, hanem a jogszabályok körén kívül, azok mögött, illetve azokon felülálló elv- és norma-együttesként.

[63] Fővárosi Ítélőtábla 2.Pf.20.835/2017/4/II.

törvény 28. cikke a bíróság jogszabály értelmezése kapcsán állítja fel követelményként azt, hogy annak az Alaptörvénnyel összhangban kell történnie {ld. pl. 8/2014. (III. 20.) AB határozat[, Indokolás [60]], 7/2013. (III. 1.) AB határozat, Indokolás [33] és 28/2013. (X. 9.) AB határozat, Indokolás [29]}. Ebből a kötelezettségből következik, hogy a bíróságnak a jogszabályok adta értelmezési mozgástér keretein belül azonosítania kell az elé kerülő ügy alapjogi vonatkozásait és a bírói döntésben alkalmazott jogszabályokat az érintett alapjog alkotmányos tartalmára tekintettel kell értelmeznie. Ahogyan az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 27. §-án alapuló valódi alkotmányjogi panasz nem irányulhat bírói döntés jogszerűségi felülvizsgálatára, úgy a rendkívüli perorvoslat során a Kúria, mint felülvizsgálati bíróság sem foglalhat állást a jogerős bírói döntés alaptörvény-ellenessége kérdésében. Ez szolgálja a jogbiztonságot, az egységes jogértelmezést."[64] Azonban ezzel a kategorikus elhatárolással még kérdéses, hogy lezárult-e a vita. A polgári bíróságok természetesen az Alaptörvény hatályba lépése előtt is hivatkoztak alkotmánybírósági határozatokra, és az azokban először kimunkált majd alkalmazott tesztek eredményének felhasználása kevésbé tekinthető idegen testnek egy polgári bíróság tevékenységében, mint magának a tesztnek, esetleges, a mindennapi jogalkalmazásban történő önálló alkalmazása.

Az Alaptörvény hatályba lépése óta követett jogalkalmazói gyakorlat áttekintése után megállapítható, hogy a polgári bíróságok érzékelték a rájuk nehezedő új alkotmányos követelményt és annak fokozatosan, de folyamatosan igyekeztek a mindenkori alkotmánybírósági iránymutatásokhoz igazodva eleget tenni. Miután „[a]z AB is [...] számonkérte a szükségességi-arányossági teszt alkalmazását" a rendes bíróságokon,[65] ehhez az alkotmánybírósági számonkéréshez alkalmazkodniuk kell. Ezt a Gyulai Törvényszék egy 2021-es ítéletében az alkotmánybírósági gyakorlatra tekintettel már teljes bizonyossággal, szinte magától értetődően jelenthette ki. Az AB ráadásul nemcsak ezt kérte számon a rendes bíróságokon, hanem az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatának ismeretét is, konkrét ügyekben olykor még az alkalmazandó mércét megállapító EJEB-ítéleteket is meghatározta.[66]

Az, hogy konkréten csak az alkotmányos értékek védelmét, az alkotmányos követelmények betartatását kérik-e számon a jogalkalmazókon, annak rögzítése nélkül, hogy erre hogyan kerüljön sor, vagy esetleg még azt is előírják számukra, hogy alkotmányossági mércéket is alkalmazniuk kell (kiegészítve ezt az EJEB gyakorlatának ismeretével), az két nagyon eltérő elvárás a polgári bíróságok irányában. Jelen esetben a polgári bíróságokra az alapjogvédelem területén korábban nem tapasztalt feladatok hárulnak, de azt ki lehet jelenteni, hogy a saját

[64] Kúria Pfv.VI.20.454/2019/4.

[65] Gyulai Törvényszék 10.P.20.036/2021/13.

[66] 24/2015. (VII. 7.) AB határozat, Indokolás [30]).

mozgásterükön belül figyelnek az Alkotmánybíróság irányából folyamatosan megerősítést nyerő követelményeknek a lehetőségeik szerinti teljesítésére, miközben továbbra is őrzik jogterületük önállóságát és egységességét. A jövő kérdése, hogy hosszabb távon életszerűnek bizonyul-e az az elképzelés, amely szinte rutinszerűen mély illetve kevésbé mély alkotmányossági vizsgálatok lefolytatását várja el a mindennapok polgári bírájától.

Irodalom

Beér János: „Az államjog tárgya és rendszere" *Jogtudományi Közlöny* 1958/11–12.

Bernitz, Ulf: „What is Scandinavian Law? Concept, Characteristics, Future" *Scandinavian Studies in Law* 2007/1.

Buza László: *A közjog és a magánjog fogalmi elhatárolásának kérdése* [Az Erdélyi Múzeum-Egyesület Jog-, Közgazdaság- és Társadalomtudományi Szakosztályának értekezései, 2.] (Kolozsvár: András Nyomda 1943).

Eörsi Gyula: *A burzsoá magánjogi rendszerek kialakulása. Jogcsoportok a burzsoá magánjogban* [A Magyar Tudományos Akadémia Gazdaság- és Jogtudományok Osztályának Közleményei, III/1–2.] (Budapest: Akadémiai 1969).

Gárdos-Orosz Fruzsina: „Protection of Fundamental Rights by Private Law: Hungary" in Verica Trstenjak – Petra Weingerl (eds.): *The Influence of Human Rights and Basic Rights in Private Law* [Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, 15.] (Springer 2016).

Gárdos-Orosz Fruzsina: *Alkotmányos polgári jog? Az alapvető jogok alkalmazása a magánjogi jogvitákban* [Institutiones Iuris – Dialóg Campus Szakkönyvek] (Budapest–Pécs: Dialóg Campus 2011).

Kiss György: „Néhány gondolat az alapjogok munkajogra gyakorolt hatásáról: vertikális-horizontális, közvetett-közvetlen hatály" *Acta Universitatis Szegediensis: acta juridica et politica* 2004/1–28.

Lobingier, Charles Sumner: „Napoleon and His Code" *Harvard Law Review* 1918/2.

Moór Gyula, Vitéz: *A jogrendszer tagozódásának problémája* (Budapest: MTA 1937).

Rivera, Julio César: „The Scope and Structure of Civil Codes. Relations with Commercial Law, Family Law, Consumer Law and Private International Law. A Comparative Approach" in Julio César Rivera (ed.): *The Scope and Structure of Civil Codes* [Ius Gentium Comparative Perspectives on Law and Justice, 32.] (Dordrecht: Springer 2013).

Sárközy Tamás: „A régi, az új és a jövő az új magyar Ptk.-ban" in Gárdos-Orosz Fruzsina – Menyhárd Attila (szerk.): *Az új Polgári Törvénykönyv első öt éve*

(Budapest: Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet 2019).

Smits, Jan M.: „Private law and fundamental rights: a sceptical view" in Tom Barkhujsen – Siewert Lindenbergh (eds.): *Constitutionalisation of Private Law* (Leiden: Brill 2006).

Somody Bernadette – Szabó Máté Dániel – Vissy Beatrix: *Az alapjogi bíráskodás kézikönyve* (Budapest: HVG-ORAC 2013).

Tomcsányi Móric: *Közjog – magánjog* [Értekezések a filozófiai és társadalmi tudományok köréből, VI/2.] (Budapest: MTA 1944).

Trstenjak, Verica: „Private Law and Fundamental Rights" in Martin Schauer – Bea Verschraegen (eds.): *General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law* [Ius Comparatum – Global Studies in Comparative Law, 24.] (Springer 2017).

TIMÁR BALÁZS*

„A múlt felidézhetetlen": a polgári perjog reakciója a pszeudomodern társadalom és gazdaság kihívásaira

1. A polgári perjog hagyományai és problémái

A polgári perjog a jog egyik legkonzervatívabb területe. Ebből fakad számos rugalmatlansága, hiszen a gazdasági-társadalmi kapcsolatok – jellegükből fakadóan – gyorsabban és látszólag indok nélkül változnak, mely plauzabilitásra a perrendek bizonyos mértékig megkésetten tudnak csak válaszolni. Fakad ugyanakkor előny is, hiszen épp e konzervativizmus teszi lehetővé, hogy akár már egy évszázad távlatából is oly alapelvek, jellemzők és hagyományok alakuljanak ki, melyeken változtatni csak alapos körültekintés mellett szabad. Szükséges ehhez az is, hogy a szabályozást indokolttá tevő változások és igények elérjék azt a kritikus tömeget, mely mintegy kikényszeríti a reformot.

A polgári per gyökerei évezredes múltra nyúlnak, gyakorlata lassan, sokszor évtizedes léptékkel alakult, bizonyos alapvetések ugyanakkor a római jog óta változatlanok. Érdemes itt – többek között – az *affirmanti incumbit probatio* elvére[1] gondolni, mely modern megfogalmazásban is megjelenik, hiszen – fő szabály szerint – a perben jelentős tényeket annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valósnak fogadja el.[2] Hogy menynyire jelentős kérdésről van szó, jól mutatja, hogy ha a bizonyítási teherről a bíróság a felet tévesen tájékoztatja, vagy azt tévesen telepíti, önmagában e körülmény lényeges eljárási szabálysértésnek számít és az érdemi elbírálásra kihatással bír.[3]

A polgári perjog konzervativizmusából fakad annak szükségszerű organikus jellege. Amikor a XIX. század végén a magyar jogalkotó számára szükségessé vált egy új polgári perrendtartás megalkotása, két indok is húzódott a háttérben. Az egyik az 1869. évi IV. törvénycikk, mellyel az igazságszolgáltatás az alsó szinteken is – szervezetileg is – elvált a közigazgatástól, a másik pedig maga a dualizmus. Minthogy az Osztrák–Magyar Monarchia exportjának fele Német-

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos segédmunkatárs.

[1] Nótári Tamás: *Római köz- és magánjog* (Szeged: Lectum 2011) 115.

[2] 2016. évi CXXX. törvény 265. § (1) bekezdés.

[3] BDT2001.426.

országba irányult, s ez közvetlen hatással volt a magyar gazdaságra is,[4] nem túlzás kijelenteni, hogy a polgári jogviszonyok ilyetén jellege indokolta egy olyan kódex megszületését, mellyel a jogviták idehaza is nyugati módon rendezhetők voltak. Ha ennek hatása közvetett is volt, az ennek nyomán átalakuló kereskedelmi szemlélet mindenképp indokolta a reformot, s ez nem ellenkezett azzal, hogy a polgári perek szabályai alapvetően lassabban reagálnak a külvilág ingereire, mint más jogterületek. Nem szabad figyelmen kívül hagyni azt a körülményt sem, hogy 1864-ben létrejött a pesti áru- és értéktőzsde,[5] igaz, ennek önálló választottbírósága is létesült, de ez is kijelölte azt a megváltozott környezetet, amire a jogalkotónak reagálnia kellett.

Ahogyan a jogalkalmazás fejlődik, úgy alakul ki az a bírói gyakorlat, mely hol szigorúbb, hol megengedőbb a peres felek magatartásával szemben. A jogalkotó – pozíciójából fakadóan – mindössze az eszközt adhatja a jogalkalmazó kezébe annak érdekében, hogy olyan, manapság is feszítő elveknek meg tudjon az eljárás felelni, mint például a perek ésszerű időn belül történő befejezésének követelménye. Nem hagyható figyelmen kívül ugyanakkor az a körülmény sem, hogy a peres eljárásokkal szemben támasztott követelmények, úgymint a gyorsaság, a szakszerűség és az igazságosság olyan triászt alkotnak, melyek szükségszerűen egymás rovására tudnak csak érvényesülni.

A jogalkotó a legutolsó átfogó és érdemi reform után egy évszázaddal érezte elérkezettnek az időt arra, hogy új kódexet adjon annak a jogterületnek, mely az állami igazságszolgáltatás elé kerülő jogviták zömét kezeli. A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (Pp.) koncepciója számos olyan célt és elvet nevesített, melyet a kodifikáció során szem előtt kellett tartani. Ilyen volt (1) a perhatékonyság rendszerszintű megvalósítása; (2) a hatékonyság szolgálatába állított új alapelvek megfogalmazása, ezen belül a perkoncentráció elvének hangsúlyos érvényesítése és az eltérő szabályok megalkotása; (3) a perelterelést, a felek közötti egyeztetést előmozdító eljárási szabályok kiépítése; (4) az osztott perszerkezet bevezetése, vagyis a peres eljárás perelőkészítő szakra és érdemi tárgyalási szakra bontása, a perelőkészítés szerepének erősítése, ennek keretében a perfelvételi iratokban közöltek gránittá szilárdítása. Számos olyan igényt is megfogalmaztak, melyek megalapozottsága nem volt magától értetődő, így például (5) a törvényszéken induló perekben a professzionális pervitel garanciájaként a kötelező jogi képviselet előírása; (6) a munkaügyi perek szabályainak az új polgári perrendtartásról szóló törvényben, a különleges eljárások közötti rögzítése; (7) a közigazgatási bíráskodásra vonatkozó szabályok külön törvénybe foglalása; (8) az elsőfokú bemeneti szintek sajátosságaira tekintettel kialakított eljárási szabályok miatt a kis értékű perekre és a kiemelt jelentőségű perekre vonatkozó külön szabályozás mellőzése. Újdonságot jelentett (9) a különleges pe-

[4] Katus László: *A modern Magyarország születése* (Pécs: Kronosz 2012) 464.

[5] Katus (4. lj.) 470.

rekre vonatkozó szabályozás fenntartása mellett annak rögzítése, hogy a védendő érdekek és kiemelt szempontok mentén kizárólag jellegükből fakadó eltérések alapján fogalmazhatók meg az egyes különleges perek esetében; ezen felül (10) a csoportper szabályozása jelentett abszolút nóvumot; (11) a jó gyakorlatok kodifikálása és az elektronikus kapcsolattartás szabályainak pontosítása valóban szükséges volt. A koncepció fenntartotta a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (rPp.) szabályozási koncepcióját, amennyiben (12) a választottbírósági eljárást továbbra is külön törvényben kívánta szabályozni.[6]

Kijelenthető, hogy a jogalkotó a felmért célok tekintetében alapvetően jól azonosította azokat a problémákat, melyek a rendszerváltás óta megjelentek a polgári igazságszolgáltatásban, s az is, hogy minden eszköz rendelkezésére állt ahhoz, hogy ezekre adekvát válaszokat adhasson. Egy évszázadnál is több hazai fejlődés, kipróbált alapelvek és jogintézmények álltak rendelkezésre, melyekre a jogalkotó is hivatkozik.[7] S ha hivatkozik, érdemes áttekinteni, hogy mik voltak azok a megoldások, melyeket a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. tc. (Plósz-féle perrendtartás) is alkalmazott, így a vizsgálat egyik vezérfonala lehet a Pp. által önmagával szemben állított mérce.

Ennek megfelelően jelen tanulmány (1) a polgári perjog fejlődésének vázlatát (1a) az 1868 és 1911 közötti időszak átfogó, majd (1b) az 1952 utáni időszak, végül (1c) a rendszerváltás utáni évtizedek változásait kívánja ismertetni. Ezt követően (2) az eljárásjogi reform zárköveként vizsgálja (2a) a pszeudokonzervatív jogalkotás problémáit, (2b) a historizmus problematikáját az alapelveken keresztül, különösen az igazmondási kötelezettség, valamint a szóbeliség és percezúra lencséjén keresztül, kitérve a szabályozási merevségek kontraproduktivitására. (3) A rendszertani anomáliák egyik érzékletes példáját, a bizonyítási szükséghelyzetet követően kívánja (4) értékelni a Pp. sikerességét egyfelől (4a) a Plósz-féle perrendtartással összevetve, másfelől (4b) önálló kódexként.

2. A modern magyar polgári perjog fejlődésének vázlata

2.1. Korai hatások a magyar polgári perjogban

A modern kodifikáció során tapasztalható mintahasználat nem volt előzmény nélküli. Az árpád-házi uralkodók idején erőteljes germán hatás, míg az Anjou-korban alapvetően normann befolyás érvényesült, a francia (normann)[8] perjog pedig I. Károly (a köztudatban: Károly Róbert) idején jutott el Magyarország-

[6] Wopera Zsuzsa (szerk.): *Kommentár a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényhez* (Wolters Kluwer 2019) 1–2.

[7] Wopera (6. lj.) 3.

[8] Magyary Géza: „Magyar perjogi reformmozgalmak" *Budapesti Szemle* 1912/122. 217.

ra nápolyi közvetítéssel. A XIX. századra a német attribútumokkal rendelkező osztrák perjogi megoldások jelentkeznek a magyar szabályozásban,[9] különösen a váltó- és csődjog eljárásainak területén, mi több, a neoabszolutizmus alatt – a szervezeti szabályok kivételével – az osztrák szabályozás volt hatályban.[10]

A legkorábbi hatásokat is figyelembe véve vonható le az a következtetés, hogy a magyar eljárásjog elsődlegesen német, kisebb részben francia szabályok mentén fejlődött a rendi korszakban. Bizonyos megkésettség, valamint az eltérő társadalmi-uralkodói szerkezeten alapuló eltérések természetesen észlelhetők, amiként nem szabad figyelmen kívül hagyni olyan axiómákat sem, mint például a kondomínium időszaka vagy azt követő restauráció.

2.2. A professzionalizáció első lépései – a magyar szabályozás a dualizmus korszakában

Tekintettel arra, hogy a dualizmus korszaka a gyakorlatban a Plósz-féle perrendtartás hatálybalépésének idejére véget ért, perjogtörténeti szempontból érdemes elrugaszkodni a köztörténet korszakolásától.

A kiegyezést követően Magyarország számára ismét sürgetővé vált a polgári igazságszolgáltatás területén két intézkedés meghozatala. Az egyik az igazságszolgáltatási szervezetrendszer kialakítása, elválasztása alsó szinten is a közigazgatástól – amely az 1869. évi IV. törvénycikkel megtörtént –, valamint az új szisztémához igazodó polgári eljárásjogi szabályok megalkotása.[11]

A honi törvényhozás már az 1868. évi LIV. törvénycikkel szabályozta a polgári peres eljárásokat, ugyanakkor már a megalkotása során azon feltevésből indult ki, hogy a szabályozás csak ideiglenes lesz, mi több, az is egyértelmű volt, hogy a megalkotott perrendtartás a korszak igényeinek mérsékelten volt képes eleget tenni. Nyugaton mind a francia, mind a német polgári perjog a szóbeli per irányába mozdult el, míg a saját eljárásjogunk megalkotása során az osztrák ideiglenes polgári perrendtartás szolgált mintául. Nem véletlen tehát, hogy az Országgyűlés alsóháza már a kezdeti hiányosságok kiküszöbölése céljából született 1881. évi LIX. törvénycikk megalkotása előtt 1880. április 23. napján határozatot hozott a szóbeliség, a közvetlenség és a nyilvánosság elvén alapuló polgári perrendtartás előkészítésére. Ennek volt folyománya, hogy Pauler Tivadar igazságügyminiszter megbízásából két tervezet is készült. A dr. Emmer Kornél országgyűlési képviselő által szerkesztett javaslat a törvényszékek előtti eljárást, a bizonyítást, valamint a sürgősségi eljárást tartalmazta, míg a dr. Plósz Sándor egyetemi tanár által készített a bizonyítás szabályai kivételével a teljes

[9] Magyary Géza: *Magyar polgári perjog* (Budapest: Franklin 1939) 23.

[10] Magyary (8 lj.) 218.

[11] Fabinyi Tihamér: *A polgári perrendtartás törvénye és joggyakorlata* (Budapest: Grill Károly 1931) 1.

polgári peres eljárást.[12] A felkértek 1893-ra készültek el az előadói tervezetekkel, amelynek során Emmer Kornél a francia, míg Plósz Sándor a német polgári perjogot vette alapul.[13] Már ekkor látható volt, hogy a kétféle perrendtartás között olyan alapvető különbségek húzódnak, melyek nem teszik alkalmassá a két szabályozás ötvözését semmilyen formában.

2.3. Az idea és annak árnyéka – a szocialista perjog Magyarországon

A külföldi minták alkalmazásától természetesen a XX. század későbbi jogalkotása sem volt mentes, ám a jogalkotó figyelme ezúttal inkább Keletre fordult. Természetesen a kodifikáció folyamatában ekkor még részt vettek, részt vehettek azon jogtudósok, akiknek jogi „neveltetése" zömmel a XX. század elejének, a Plósz-féle perrendtartásnak a hatását tükrözte.[14] A szocialista pernek már 1923 óta jellemzője volt, hogy a bíróságnak – adott esetben – hivatalból kellett intézkednie a bizonyítékok beszerzése érdekében, hiszen törvényi kötelezettsége volt, hogy az „anyagi" igazságot kiderítse.[15]

Azok a feladatok, amelyek hazai népi demokrácia bíróságaira hárultak, a jogalkotó szerint csak úgy voltak megoldhatók sikeresen, ha igazságszolgáltatásunk eljárási szabályai a polgári jogot illetően is teljes biztosítékot nyújtanak az állampolgároknak személyi és vagyoni jogaik érvényesítésére, megvalósítják a dolgozók széles köreinek közvetlen részvételét a bíráskodásban s az anyagi igazságot teszik meg a peres ügyek eldöntésének alapjává. Ezek a követelmények szükségessé tették a jogalkotó korabeli álláspontja szerint, hogy az 1945 előtt alkotott és az ötvenes évek elején még hatályos, többször módosított Plósz-féle perrendtartás helyett új, egységes, minden vonatkozásban demokratikus és a perjogi biztosítékokat teljes mértékben megvalósító perrendtartási törvény szülessen.[16] E körben megjegyzendő, hogy a korábban Meszlényi Artúr által propagált anyagi igazság kiderítésére törekvés – helyesen – a megelőző szabályozásból kimaradt,[17] ám itt megjelent, hogy idővel – a jogalkotó jobb belátásra térésé-

[12] A polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikk általános indokolása.

[13] Kengyel Miklós: *A bíróság és a felek közötti felelősségi viszony a polgári perben: történeti és összehasonlító elemzés* (Budapest: ELTE ÁJK 1989) 48.

[14] Ezt támasztja alá többek között az is, hogy a peranyag-szolgáltatás kötelezettség sajátos hibridje alakulhatott ki, vagyis az ötvenes években is mentes volt a magyar polgári perjog a tulajdonképpeni nyomozati elvtől annak ellenére, hogy számos szocialista perjogi intézményt beépítettek az új kódexbe, így többek között a törvényességi óvást, az ügyvédkényszer csökkentését, a népi ülnökök intézményét. Lásd Kengyel Miklós: *Magyar polgári eljárásjog* (Budapest: Osiris 2012) 62 sk.

[15] Kengyel (14. lj.) 57.

[16] A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény eredeti szövegéhez fűzött általános indokolás.

[17] Kengyel (13. lj.) 49.

nek köszönhetően – ismét kikerüljön a szabályozásból. Igaz, a per céljának újrafogalmazására a rendszerváltás után egy évtizedet kellett várni, így az 1957. évi novella után a jogirodalomban kialakult „objektív" igazság szerinti értelmezés nyert teret – noha a jogszabály nem tartalmazott jelzőt az igazság kapcsán.[18]

Perjogunk tehát az 1911-es és az 1952-es kódexek hagyományain jutott el a rendszerváltásig és a többpárti demokráciáig, ám átalakulása nem fejeződött be napjainkig sem.

2.4. Piacgazdaság és perjog – a rendszerváltás társadalmi kihívásaira adott válaszok

Az 1989-es rendszerváltást követően Magyarország a piacgazdaság felé nyitott államként állt egy olyan feladat előtt, amely sokat tapasztalt államok számára is különös nehézséget jelentett. A megerősödő magántulajdon, a polgári jogviszonyok diverzifikációja számos kihívást támasztott a jogalkotóval szemben, ennek megfelelően vált szükségessé a rPp. legmélyebbre menő módosítása. Ezek közül legfontosabbnak a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvényben és az ehhez kapcsolódó jogszabályokban a felülvizsgálati eljárás megteremtéséről szóló 1992. évi LXVIII. törvény, amely bár az ügyész törvényességi óvásának alkotmányellenessége miatt született, mégis a gazdasági rendszerváltáshoz szükséges elengedhetetlen újításokat tartalmazott.[19]

Ezt követően a Legfelsőbb Bíróság, majd a Kúria több határozatával, döntésével irányította a polgári perjog hazai alakulását. Magyarország Kormánya 2013-ban határozatban mondta ki az új polgári perrendtartás szükségességét és a polgári perjog felülvizsgálatának irányait is ekkor szabta meg. A felülvizsgálat közvetlen célja egy korszerű, a nemzetközi gyakorlatnak és elvárásoknak is megfelelő polgári perjogi törvénykönyv megalkotása volt, amely képes biztosítani az anyagi jogok hatékony érvényesítését. Célként fogalmazódott meg továbbá, hogy az új polgári perrendtartás a jogtudomány és a joggyakorlat eredményeire támaszkodva áttekinthetően, koherensen, a technika vívmányaira is figyelemmel szabályozza a perjogi viszonyokat, megkönnyítve ezzel a jogkereső állampolgárok és a szakmai közönség helyzetét.[20] Az ezt megelőző magánjogi kodifikációhoz képest mindenképp előrelépésként értékelendő, hogy a Pp. megalkotásának idejére már rendelkezésre állt a polgári anyagi jog új kódexe, még ha a bírói gyakorlatban továbbra is markáns szerepe van a megelőző, 1959-es keltezésű szabályozásnak.

[18] Kengyel (14. lj.) 33.

[19] A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvényben és az ehhez kapcsolódó jogszabályokban a felülvizsgálati eljárás megteremtéséről szóló 1992. évi LXVIII. törvény általános indokolása.

[20] A polgári perjogi kodifikációról szóló 1267/2013. (V. 17.) Korm. határozat.

3. Az eljárásjogi reformok sarokköve

3.1. A pszeudokonzervatív jogalkotás problémái

Magyarország Alaptörvénye hitet tesz a hagyomány, az ősök tisztelete mellett, amikor kimondja, hogy „[t]iszteletben tartjuk történeti alkotmányunk vívmányait és a Szent Koronát, amely megtestesíti Magyarország alkotmányos állami folytonosságát és a nemzet egységét."[21] Figyelemmel az Alaptörvény helyére a jogszabályok hierarchiájában, levonható az a következtetés, hogy valamennyi, az elfogadása és hatálybalépése óta született jogszabály, különösen a klasszikus kódexek megalkotása során ez a hagyománytisztelet, ez a klasszikus konzervatív eszme hatja át a jogalkotást.

Az elmúlt évszázad képét tekintve bizonyos szempontból visszarendeződés tapasztalható, hiszen mintegy két évtizeddel a rendszerváltás után visszaállt az a berendezkedés, melynek során kompromisszumoktól mentes jogalkotásra nyílt lehetőség, s ez mindennél jobban tükröződik az Alaptörvényben, valamint az eljárásjogi reformok során született kódexek kapcsán is.

Szerencsés helyzet áll fenn, minthogy a Pp. megalkotásának folyamata kormányhatározatok és tanulmánykötetek útján jól nyomon követhető. A jogalkotói felülvizsgálat célja az volt, hogy egy korszerű, a nemzetközi (feltehetően jó) gyakorlatnak és elvárásoknak is megfelelő perrendtartás szülessen, amely biztosítja az anyagi jogok hatékony érvényesítését, és amely a jogtudomány és a joggyakorlat eredményeire, mondhatni: vívmányaira támaszkodva áttekinthetően, koherensen, a technika vívmányaira is figyelemmel szabályozza a perjogi viszonyokat, könnyebbé téve az ügyfelek és a hivatásrendek helyzetét.

A Pp. általános indokolása szerint a szabályozási megoldásait tekintve egyaránt épít a mintaadónak tekinthető tradicionális európai perjogi kódexek, így különösen az 1877. évi német polgári perrendtartás, az 1895. évi osztrák polgári perrendtartás szabályozási megoldásaira, továbbá a 2008-ban kodifikált és 2011. január 1-jén hatályba lépett svájci szövetségi polgári perrendtartás rendelkezéseire is. Emellett figyelembe veszi az elmúlt évtizedekben újrakodifikált közép-kelet európai államok perjogi kódexeinek megoldásait, így többek között a szlovén polgári perrendtartás, a litván polgári perrendtartás, a horvát polgári perrendtartás szabályozási módját is.[22]

A Pp. ennek – elvileg – a magyar perjogi hagyományokat megőrizve továbbfejleszteni kívánta a meglévő hagyományokat, megjelent benne az 1911. évi I. törvénycikkben bevezetett osztott tárgyalási rendszer (igaz, csak névleg és a papírjog szintjén), az általános hatáskörű bíróságként a törvényszék meghatározása, a törvényszékre modellezett egységes perrend, és a jogi képviselet kötelező

[21] Alaptörvény. Preambulum.

[22] A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény általános indokolása.

kiterjesztése valamennyi törvényszéki ügyre. Joggal merül fel a kérdés, hogy mennyiben volt szükség ilyesfajta válogatásra, vagyis mennyiben volt szerencsés a koherens, szemléletében és megoldásaiban is egységes 1911. évi I. törvénycikk rendelkezései közül – megbontva annak egységességét – kiemelni bizonyos rendelkezéseket és melléjük illeszteni akár csak elvi szinten is olyan nemzetek szabályait, amelyek jogfejlődése legalábbis függetlenül zajlott a magyartól.

A Pp. számos újítással, a magyar perjogban hagyományokkal rendelkező jogintézmények felélesztésével, és szükség esetén a kor követelményeihez igazításával kívánta megteremteni a törvény kiemelt jogalkotói célkitűzését: a perhatékonyság rendszerszintű biztosítását. E cél megvalósítása rendszerszinten igényelt a jogalkotó változtatásokat, mélyreható reformokat, vagy egyenesen szakítást a hatályos perjogi megoldásokkal.[23] Mindezekből a jogásztársadalom egy részében megfogalmazódhat egy olyan kritika, amely szerint a jogalkotó mintegy figyelmen kívül kívánta hagyni azokat az eredményeket, amelyeket a bírói gyakorlat és a jogtudomány az elmúlt bő fél évszázad során elért a polgári perjog terén. Itt szükséges megjegyezni, hogy a fő célként zászlóra tűzött perhatékonyság a korábban hatályos szabályok mentén is elérhető lett volna, amennyiben a – jellemzően másodfokú – bíróságok gyakorlatában a „mellőzés terhe"[24] valóban ott lebegett volna a peres felek feje fölött.

A fentiekből látszik, hogy a múltra, az idealizált korszakra való tekintet homályosság vált, s egy olyan korszakot idézett meg, mely sosem létezett – egy olyan korszakban, amiben a perjog problémái hasonlóak. Az az eszmetörténeti időszak, mely mintául szolgált, s amely leképeződik az Alaptörvény fentebb idézett részében egy olyan korszakra utal, mely önmagában is csak árnyéka volt egy még korábbi, még inkább idealizáltnak.

Míg egy évszázaddal ezelőtt is aggályos volt a tekintély[25] és a régi berendezkedés falanszterének fenntarthatatlansága, mostanra ez kiveszett. Bár a Plósz-féle perrendtartás gyakorlatának időszaka számos tapasztalatot hagyományozott az utókorra, az ezekre való hivatkozás inkább tekinthető bibliainak,[26] mintsem valósnak. Mint arra a tanulmány későbbi szakaszában példák találhatók, a múltra, a gyökerekre való hivatkozás a legtöbb esetben megmaradt pusztán a szavak szintjén, így a tartalom nélküli hagyománytisztelet, a historizáló jogalkotás egyik példájává vált a Pp., amelynek megalkotása során a feléleszteni kívánt korszakhoz hasonló lehetőség állt a jogalkotó rendelkezésére.

[23] A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény általános indokolása III.1.

[24] A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény 3. § (3) bekezdés, valamint 8. §.

[25] Szekfű Gyula: *Három nemzedék és ami utána következik* (Budapest: Maecenas 1989) 412.

[26] 1Móz 3, 7

3.2. Jogi historizmus az alapelvek és a bíróságok körében

3.2.1. Az igazmondási kötelezettség

Természetesen az 1911. évi I. törvénycikk sem nélkülözte a novelláris módosításokat, ám ezeknek jellemzően inkább volt köztörténeti oka, mintsem a jogalkotó pillanatnyi szeszélye. Mégis kijelenthető, hogy megalkotásával egyidejűleg olyan alapelvek lettek nevesítve, amelyek addig nem voltak a hazai írott jog sajátjai. A rendi kiváltságokra tekintettel a királyi hatalom kevéssé tudott érvényesülni, ezen túlmenően hiátus mutatkozott a törvényes eljárás elvének deklarálásában, a bírói elmozdíthatatlanságban, az eljárás függetlenségében és a megfelelő bírósági szervezetrendszerben.[27] Ezek egy részét még a századforduló előtt pótolta a jogalkotó, az eljárási alapelvek mégis a polgári perjogi szabályok közé kívánkoztak. Bár ún. általános részt nem találni a Plósz-féle perrendtartásban, az eljárást meghatározó alapelvek a törvény különböző helyein elérhetők.

Ilyen alapelvként jelenik meg a felek igazmondási kötelezettsége, amelynek ellenére visszatérő polémia, hogy terheli-e a feleket igazmondási kötelezettség a polgári perben. A Plósz-féle perrendtartás (lényegét tekintve a hatályos szabályozással egyezően) akként rendelkezett, hogy azt a felet vagy képviselőt, aki jobb tudomása ellenére az ügyre tartozó oly tényt állít, amely nyilvánvalóan valótlan, az ügyre tartozó tényt nyilvánvalóan alaptalanul tagad, vagy nyilvánvalóan alaptalanul hivatkozik valamely bizonyítékra, a bíróság pénzbírsággal bünteti.[28] A Pp. ezt akként fogalmazza meg, hogy a bíróság azt a felet, aki önhibájából a perben jelentős tények tekintetében olyan nyilatkozatot tesz, amelyről bebizonyosodik, hogy valótlan, pénzbírság megfizetésére kötelezi, valamint az e törvényben meghatározott más jogkövetkezménnyel sújtja.[29] Megfigyelhető, hogy míg a századfordulós szabályozás valamennyi tény tekintetében explicit kötelezettséget támasztott, addig az új szabályozás már csak a „jelentős" tények tekintetében tartja fenn ezt, rábízva a jogalkalmazásra, hogy eldöntse: mi számít jelentősnek egy polgári perben. Külön kiemelendő, hogy az igazmondási kötelezettség már nem a jóhiszemű pervitel követelményéből fakad, hanem a felek eljárás-támogatási kötelezettségéből, így ennek megfelelően került kodifikálásra is. Ennek egyik indokául a jogalkotó azt adta, hogy a korábban hatályos szabályozás címzetti köre eltérő, mivel a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményének címzettjei a felek és a per más résztvevői, hasonlóan a perelhúzás tilalmának szabályozásához, addig az igazmondási kötelezettség címzettjei kizárólag a felek, illetve képviselőik. Kiemelendő, hogy a rPp. 8. § (3) bekezdése alapján az ügyre vonatkozó tény állítása vagy elhallgatása jelentett alapot a pénzbírságra,

[27] Magyary (9. lj.) 27.

[28] 1911. évi I. tc. 222. §.

[29] 2016. évi CXXX. törvény 4. § (4) bekezdés.

a tény jellegétől függetlenül – előbbi esetben feltételül szabva, hogy annak valótlansága bizonyosodjon be.

A dogmatikai tisztaság mellett a polgári per társadalmi költségei is indokolják a fél felelősségének hangsúlyozását a tényállítások, és az általa megtett nyilatkozatok valóságtartalma tekintetében. Az igazmondási kötelezettség a Plósz-féle perrendtartáshoz hasonlóan irányadó a képviselőre és a beavatkozóra is, amennyiben tényállítást vagy nyilatkozatot tesz. Mivel az eljárás egyéb résztvevői, különösen a bizonyítási eszköznek tekintett tanú, szakértő dogmatikai szempontból a félétől eltérő megítélés alá eső tényállításokat tesznek, ezért az ő tekintetükben, a rájuk vonatkozó különös szabályok és jogkövetkezmények irányadók. Az elmúlt évtizedek kodifikációja során több európai kódexben is nevesítik az igazmondási kötelezettséget, így például a részben mintaadónak tekintendő német és osztrák polgári perrendtartás is tartalmazza azt.[30]

Az igazmondási kötelezettséghez kapcsolódóan merülhet fel az eskü szerepe, melyet a Plósz-féle perrendtartás még ismert, igaz, bizonyítékként, de mégis értelmezhető volt a per egyfajta szakrális dimenziójaként is, amint annak szerepe volt a korábbi évszázadokban is.[31]

3.2.2. Az osztott perszerkezet félreértelmezése: az írásbeliség túlzott hangsúlyozása

A polgári perek a jogtörténet során fokozatosan terelődtek az írásbeliségről a szóbeliségre.[32] A rPp. 5. § (1) bekezdése egyértelműen fogalmazott, amikor azt mondta, hogy a bíróság a jogvitát nyilvános tárgyaláson bírálja el. Ebből következik álláspontom szerint, hogy annak van jelentősége, ami elhangzik szóban, igaz, nem oly mértékben, mint a büntetőeljárásban. Tény ugyanakkor, hogy a szóban tett nyilatkozatnak a rPp. rendszerében sokkal nagyobb jelentősége volt.

A Plósz-féle Pp. még külön nevesíti is a szóbeliség elvét, és erre mind a törvényszöveg, mind annak indokolása is külön kitér. A keresetlevélnek mint idéző iratnak az előkészítő jellege a szóbeli eljárás természetében gyökerezett és gyökerezik hatályos jogunkban is. A szóbeli eljárás természete és célja megkívánta, hogy a kereset mint a tárgyalás alapja és tárgya a szóbeli tárgyaláson előadható legyen. A kereset előadása nélkül a szóbeli tárgyalás ugyanis pusztán irányt nélkülöző vitatkozássá alakult volna, amely önmagában érthetetlen és a jogalkotó korabeli álláspontja szerint a bíróságot nem lett volna képes az ügy állásáról kellőképpen tájékoztatni. Amennyiben tehát a kereset a szóbeli tárgyaláson mindenképp előadandó, nem mutatkozott okszerű indok arra, hogy ne a szóbeli előadást, hanem a keresetnek előzetes bejelentését tekintse az eljáró bíróság a perben

[30] A 2016. évi CXXX. törvény 4. §-ához fűzött indokolás.

[31] Nótári (1. lj.) 114.

[32] Magyary (9. lj.) 27.

irányadónak. A szóbeliség primátusát támasztotta alá az a körülmény is, hogy a felperes előzetesen bejelentett keresetet a tárgyalási határnapon módosíthatta, amit az 1868. évi LIV. törvénycikk 68. §-a szerint is megtehetett.[33]

A rPp. akként szabályozta ezt a kérdést, hogy a keresettől a felperes mindaddig elállhatott, amíg az alperes az első tárgyaláson elő nem terjesztette az ellenkérelmét és ebben nem korlátozta őt az sem, ha a keresetlevél kézhezvétele után alperesi előkészítő iratot keletkezett.[34]

A Pp. ezzel szemben az osztott perszerkezetre hivatkozással tulajdonképpen az írásbeliség felé tesz egy nagyobb lépést. A perfelvétel lezárásával rögzült perfelvételi nyilatkozatok csak törvényben meghatározott esetben és feltételekkel megváltoztathatók, hovatovább főszabály lett, hogy perfelvételi nyilatkozatot csak bírósági felhívásra lehet tenni.[35] Ez alól jelent kivételt ugyan a kereset- és ellenkérelem-változtatás, melyre külön felhívás nélkül is van lehetőség.[36] A jogalkotó e körben a jogalkalmazás gyakorlati tapasztalataira hivatkozik, amely alapján a perek elhúzódásának egyik gyakori és jelentős okaként a hatályos szabályozás azon hiányossága lett nevesítve, amely a keresetváltoztatást nem vagy csak részben korlátozza, az alperes a védekezést az elsőfokú eljárás során lényegében korlátlanul megváltoztathatja, valamint a felek bizonyítékaikat és indítványaikat szinte bármikor előterjeszthetik.

A jogalkotó a keresetváltoztatás korlátozását a perkoncentráció biztosítása iránti érdektől vezérelve arra alapozza, hogy az alperes és a bíróság alappal várhatja el, hogy a felperes a keresetét megfelelően készítse elő, és egy bizonyos ponton túl a jogvita kereteit lezártnak tekinthesse, ne kelljen a felperes új tényelőadásait, jogállításait, érveit, kérelmeit követnie. Ehhez kapcsolódó nóvum az is, hogy e korlátozást az ellenkérelem-változtatásra is kiterjeszti. A törvény korlátozza a perfelvételi nyilatkozatok közül a bizonyítási indítványok és bizonyítékok előterjesztését is, így a perfelvétel lezárásával alapvetően a bizonyítás keretei is rögzülnek.[37]

Összevetve a Plósz-féle Pp. és a hatályos szabályozás rendszerével, ez mindenképpen visszalépésként értékelhető, még akkor is, ha egyébként az elérendő cél kívánatos és összhangban áll a perek méltányos időn belül történő elbírálásának követelményével. Érdemes arra gondolni, hogy a Plósz-féle perrendtartás egyértelműen fogalmazott: „[a] felperes keresetének előadásában az idézéssel közölt keresetlevél tartalmához nincs kötve".[38] Ehhez képest a Pp. 183. §-a már

[33] Az 1911. évi I. tc. 129. §-ának indokolása.

[34] BH 1998.133.

[35] Pp. 203. § (1) bekezdés.

[36] Pp. 202. § (2) bekezdés.

[37] A 2016. évi CXXX. törvény 214. §-ának indokolása.

[38] Plósz-féle perrendtartás 178. §.

lényeges korlátozásokat vezet be, pl, pénzbírsággal fenyeget bizonyos esetben,[39] de még explicitebb korlátozásokat tartalmaz a Pp. 185. §-a, így tehát nem tekinthető mintának a Plósz-féle perrendtartás, hiszen annak lényege, a szóbeliség elenyészett el a Pp. hatálybalépésével.

3.2.3. A bírói hatalom gyakorlása és a bíróságok hatásköre

Kifejezetten releváns és fontos újítása volt a századfordulónak, hogy a bírói hatalmat mint állami felségjogot deklarálták, az ítélkezés pedig a Szent Korona nevében történt.[40] Az ítélkezési jog eredetének megnevezése a közelmúltig integráns része volt a magyar igazságszolgáltatásnak, mindazonáltal az Alaptörvény hatálybalépésével egyidejűleg a szuverenitás letéteményesére történő hivatkozás elmarad.

Az 1911. évi I. törvény akként rendelkezik, hogy a törvényszék hatáskörébe tartozzék valamennyi per, amely nincs a járásbíróság hatáskörébe utasítva.[41] A Plósz-féle perrendtartás a járásbíróságok hatáskörének szabályozásában abból indult ki, hogy az elsősorban a per tárgyának értéke szerint meghatározott ügyekre terjedjen ki, továbbá azokra az ügyekre, melyeknek tárgya, az értékre tekintet nélkül, akár egyszerűségénél, akár a gyorsabb eljárás szükségességénél fogva az egyesbíróság profiljába illeszkedett. Előbbi esetben a pertárgy értéke 3000 koronában lett meghatározva, amennyiben a pert a törvény nem utalta a királyi törvényszék hatáskörébe. Tekintettel arra, hogy a pereknek csupán egy jól körülhatárolható része tartozott az egyesbíróságként eljáró járásbírósághoz, kijelenthető, hogy a törvényszéki elsőfok modellje ekkor már megjelent, azzal a kiegészítéssel, hogy önálló, a mai fogalmaink szerinti közigazgatási és munkaügyi bíróságok hiányában az ezek hatáskörébe tartozó ügyeket is a korabeli bíróságok között osztotta szét a törvény.

A Pp. ezzel szemben egyértelműen a törvényszék elsőfokú hatáskörét vette alapul, amikor megreformálta a bírósághoz folyamodás szabályait, kizárva egyúttal az ügyvédjelölteket a kötelező gyakorlati idejük során szükséges tanulásból (kiüresítve tulajdonképpen a jogi szakvizsgához szükséges gyakorlati időt) a jogi képviselet kötelezővé tételével,[42] egyszersmind nagyot lépve az ügyvédi piacon tapasztalható létszámtöbblet orvoslása felé.

A Pp. az egységes polgári perrendet professzionális eljárási szabályrendszerként modellezi, ennek megfelelő elvi-dogmatikai alapokból kiindulva határozza meg az általános hatáskörű elsőfokú bíróságként a törvényszéket. A polgári eljárásjogi kodifikáció az ezredforduló idején újraalkotott négyszintű bírósági szer-

[39] Pp. 183. § (5) bekezdés.

[40] Fabinyi (11. lj.) 8.

[41] 1911. évi I. tc. 2. §.

[42] 2016. évi CXXX. törvény 75. § (3) bekezdés.

vezetből indult ki, feladata pedig az ügycsoportok ezen belüli optimális felosztása, az egyes bírósági szintek funkciójának megfelelő tartalmi munkamegosztás, a hatásköri és illetékességi szabályozás eszközeivel. Az egységes peres eljárás és az általános hatáskör törvényszékre modellezése elvi tisztasággal fejezi ki a négyszintű bírósági szervezet lényegét: a tiszta fellebbezési bírósági funkciót betöltő ítélőtáblákhoz általános hatáskörű elsőfokú bíróságként a törvényszékek illenek. Helyesen állapította meg a jogalkotó, hogy az általános hatáskör törvényszékre telepítése a magyar eljárásjogtól sem idegen és az túlnyomórészt megfelel az eljárásjogi tradícióknak, bár önmagában a négyszintű szervezetrendszer és a törvényszéki elsőfokú eljárás primer léte még nem következne feltétlenül egymásból, ugyanakkor a gyakorlatban mégis tartalommal tölthető meg.[43]

3.2.4. A különbíróságok centralizációja és kiszervezése

Szintén eklatáns hatásköri eltérés, amely terén a jogalkotó nem kívánt visszatérni a korábbi szabályozáshoz a különbíróságok rendszere. A Plósz-féle perrendtartás még több, a rendes bíróságoktól eltérő fórumot szabályozott. A korszak rendkívüli bíróságait egyebekben két nagyobb csoportra oszthatjuk. Királyi rendkívüli bíróságok voltak a főudvarnagyi, a közigazgatási és a munkásbiztosítási bíróságok, valamint a szabadalmi bíróságok és felsőbíróságok. Nem királyiak voltak a községi bíróságok, az ipartestületi békéltető bizottságok, a Budapesti Áru- és Értéktőzsde választottbírósága, valamint a vidéki termény- és gabonacsarnokok választottbíróságai.[44] Az állami igazságszolgáltatás alternatívájaként a Plósz-féle perrendtartás két szervezet eljárását nevesítette külön.

A községi bíráskodást a törvényhatósági joggal felruházott és rendezett tanácsú városokban a közgyűlés által erre a célra rendelt egy vagy több közigazgatási tisztviselő, a nagyközségekben a bíró a tanács egy tagjával és a jegyzővel vagy helyettesével, kisközségekben a bíró az elöljáróság két tagjával, míg Budapest székesfőváros kerületeiben a kerületi városbíró látta el.[45] A községi bíróság ügyvitelének szabályosságáért és rendjéért felelős kerületi városbíró szolgálati tekintetben nem, bírói hatáskörében azonban független volt a kerületi elöljárótól.[46]

Az 1911. évi I. törvénycikk XVII. címe tartalmazta a választottbíróságokra vonatkozó szabályok összeségét, de elszórva találhatók szabályok a 2. §-ban (a törvényszék elsőfokú hatásköre), az 59. §-ban (kizárás) és a 180. §-ban (pergátló kifogások) is. Szemben a hatályos joggal, a Plósz-féle perrendtartás szabályai szubszidiárius jellegűek voltak, ám az analógia útján való alkalmazáshoz a felek

[43] A 2016. évi CXXX. törvény 20. §-ához fűzött indokolás.

[44] Fabinyi (11. lj.) 9–10.

[45] 1911. évi I. tc. 755. §.

[46] Budapest székes főváros kerületi előljáróságairól szóló 1893. évi XXXIII. törvénycikk 22. §.

megállapodása kellett.[47] Alapelvként jelent meg a kétoldalú meghallgatás elve, amely követelménynek a választottbíróság megfelelt, amennyiben ennek lehetőségét biztosította a feleknek.[48] A tárgyalási elv nem volt irányadó, a felek költségén a választottbíróság által meghatározott módon lehetett előadni az ügyet,[49] ahogyan természetesen lehetőség volt ügyvédi képviseletre is.[50] Az állami bíróságoktól való, a jelenleginél némileg szorosabb függés található a szabályok között, így például a rendes bíróság bármelyik fél kérelmére az ítélet meghozatalára megfelelő határidőt tűzhetett amelynek sikertelen leteltével a választottbírósági szerződés a tárgyi eljárásban hatályát vesztette.[51]

Mindebből rPp.-t követően évtizedekig semmi sem maradt, a rendszerváltást követően 1994-ben fogadta el az Országgyűlés az első választottbírósági törvényt, amely területen 2018. január 1. napján lépett hatályba az új szabályozást tartalmazó, a választottbíráskodásról szóló 2017. évi LX. törvény (Vbt.). E területen a jogalkotó fenntartotta azt az elvet, amely szerint a választottbírósági eljárást nem kívánja a polgári perjogi kódexben szabályozni, amit természetesen alátámaszt az a tény is, hogy az új Pp. továbbra sem lesz háttérjoga a választottbíróság eljárásának. További fontos nóvum a választottbíráskodás területén, amelyet akár visszalépésként is értékelhetünk, hogy Magyarországon állandó választottbíróságként a Kereskedelmi Választottbíróság, illetve az eljárási szabályzata szerint megalakított választottbírósági tanács jár el,[52] míg a Pénz- és Tőkepiaci Állandó Választottbíróság, valamint az Energetikai Állandó Választottbíróság 2017. december 31-i hatállyal megszűntek.[53]

Egyetlen, speciálisnak tűnő rendelkezés, hogy a közigazgatási és munkaügyi bíróság hatáskörébe az új Pp. hatálya alá tartozó perek közül a munkaügyi perek tartoznak,[54] nem kitérve a közigazgatási bíráskodással kapcsolatos jogalkotás elmúlt időszakára. Természetesen a különbíróságok kapcsán is érvényesült idővel a recentralizáció, így a 2019. évi CXXVII. törvény alapján 2020. április 1. napjától a törvényszék mint munkaügyi bíróság jár el a Pp. 20. § (2) bekezdése alapján.

E rendelkezés következményeként nemcsak az önálló közigazgatási- és munkaügyi bíróságok megszüntetése áll, hanem az is, hogy egyszeriben a munkaügyi bíráskodásban addig szerepet nem játszó ítélőtáblák lettek jogosultak elbírálni a munkaügyi perekben kelt fellebbezéseket. Tény ugyanakkor az is, hogy az

[47] Fabinyi Tihamér: *A választott bíráskodás* (Budapest: [a szerző kiadása] 1926) 172.

[48] Fabinyi (47. lj.) 174.

[49] Fabinyi (47. lj.) 179.

[50] Fabinyi (47. lj.) 177.

[51] 1911. évi I. tc. 780. §.

[52] Vbt. 59. § (1) bekezdés.

[53] Vbt. 67. § (1) bekezdés.

[54] 2016. évi CXXX. törvény 20. § (2) bekezdés.

utóbbi évek jogszabályváltozásai nyomán a munkaügyi bíróságok hatásköre folyamatosan csorbult, s egyre több, egyébként foglalkoztatási jogviszonyból eredő jogvita került át más bírói fórumok elé.

3.3. Rendszertani anomália: anyagi jogi rendelkezés a Pp.-ben

A Pp. egyik fontos újítása a bizonyítási szükséghelyzet néven meghatározott új jogintézmény, melynek gyökerei az orvosi műhibaperekben keresendők. A Pp.-hez fűzött indokolás szerint „ha a károsult egészségkárosodásának pontos oka nem állapítható meg, a lehetséges okok közül mindazokat vizsgálni kell, melyek a kórház tevékenységéhez kapcsolhatók. Ha valamely lehetséges okhoz kapcsolódóan a kórház az elvárható gondos eljárását nem tudja bizonyítani, a kártérítési felelőssége megállapítható".[55] Az indokolás hivatkozik több kúriai döntésre, melyek közös vonása, hogy azok mindegyikét egyazon tanács hozta, jelen dolgozatban részint ezen döntések közül kívánok elemezni, továbbá megvizsgálni azt a kérdést, hogy miként kerülhetett egy eljárásjogi kódexbe egy olyan jogintézmény, amely anyagi jogi hibridet teremt az általános és a veszélyes üzemi kárfelelősség szabályainak különös ötvözeteként. A kiindulópontot az általános és a veszélyes üzemi kárfelelősség szabályaiban érdemes keresni. Alapvetően törvény tiltja a jogellenes károkozást,[56] az így okozott kárt a károkozó köteles megtéríteni, kivéve, ha bizonyítani tudja, hogy magatartása nem volt felróható.[57] A korábbi megfogalmazás szerint a kivételt az jelentette, ha a károkozó úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható volt.[58] Ezzel szemben az, aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni, kivéve, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül esik.[59] A két felelősségi alakzat közötti további lényegi különbség, hogy előbbi ötéves, utóbbi háromféves elévülési időn belül érvényesíthető.

A Pp.-be emelt jogintézménynek ugyanakkor az a sajátossága, hogy az elévülési idő szempontjából explicit az általános kártérítési felelősség szabályait rendeli alkalmazni, s a kártérítési felelősség alapjául is a jogellenes károkozás, a kár bekövetkezése és a kettő közti okozatiság feltételét szabja, a kimentési kötelezettség körében a felróhatóság (korábban általában elvárhatóság) helyett gyakorlatilag a tevékenységi körön kívüliség felé tesz egy lépést. Konkrétan az a probléma áll elő, hogy az adekvát kauzalitás Pp.-be emelésével a jogalkotó egy olyan hibrid felelősségi formát teremtett meg, amelynek következtében az egészség-

[55] A Pp. 265. § (3) bekezdésének indokolása.

[56] Ptk. 6:518. §.

[57] Ptk. 6:519. §.

[58] 1959. évi IV. törvény 339. §.

[59] Ptk. 6:535. § (1) bekezdés.

ügyi szolgáltatók kimentési lehetősége gyakorlatilag a nullához közelít, s ismerve a bírói gyakorlat alakulásának elveit, nem zárható ki az sem, hogy ez a felelősségi alakzat idővel átszivárog más, hasonló tevékenységi körökre is. Az alábbiakban az ezzel összefüggő kúriai határozatok közül kívánok ismertetni olyanokat, melyek alapvetően határozták meg a jogintézmény létét, s melyre a Pp. mint bírói gyakorlat hivatkozik.

A legmesszebb talán azon felsőbírósági döntés ment, amely a szülő nő és az egészségügyi intézmény között létrejövő atipikus szerződésként nevesítette a létrejövő kötelmet, ezáltal a szülés során az újszülöttnél bekövetkező egészségkárosodást szerződésszegésként kezelte, de megadta a kötelezettnek a lehetőséget, hogy felróhatósága hiányát bizonyítsa.[60] Itt az ítélet indokolása kiemeli, hogy a felpereseknek elegendő volt azt igazolni, hogy az egészségkárosodás a szülés során következett be, s ezen túl a bizonyításnak csupán a kórház kimentési kötelezettség körében kellett lefolynia. A bizonyítás során kiemelt jelentősége van az orvosi dokumentációnak, mely ha hiányos, akkor a felróhatóság vizsgálata során a kórház terhére értékelendők. A döntés itt áttér a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősségen alapuló érvelésre, gyakorlatilag a hiányos dokumentáció miatt a kimentés lehetetlenült. Itt került az érvelésbe az orvosi tevékenységhez fakadó fokozott gondossági mérce.

Ennél is messzebbre ment a bíróság, amikor kimondta, hogy „[a]mennyiben a károsult egészségkárosodásának pontos oka nem állapítható meg, a lehetséges okok közül mindazokat vizsgálni kell, amelyek a kórház tevékenységéhez kapcsolódnak és ha a kórház az elvárható gondos eljárását bizonyítani nem tudja, a kártérítési felelőssége megállapítható".[61] E körben kiemelendő, hogy a megállapított tényállás alapján a kirendelt szakértők nem tudták megállapítani, hogy a szülés, valamint a károsodás között okozati összefüggés lenne és bár kiemelték a dokumentáció hiányosságait, de nem merült fel a szabályszegést alátámasztó adat. Érdekes, hogy e körben az általában elvárhatóság szintjén határozza meg a bíróság a felelősség minimumát. Noha a fejlődési rendellenesség kapcsán az ítélet is megállapítja – szakértői vélemény alapján –, hogy abban közrejátszhatott genetikai és veleszületett ok is, a felsőbíróság mégis úgy ítélte meg, hogy ha a pontos ok nem határozható meg, akkor mindazokat vizsgálni kell, ami a kórház tevékenységéhez kapcsolódik. Jelesül, ha a károsodás kialakulásának több oka is lehet, az alsóbb bíróságok nem jelenthető ki – a szakértői vélemény ellenére sem –, hogy nem állapítható meg az oka. S ha így van, akkor ha „az orvosi tevékenységgel összefüggő kiváltó ok lehetséges és nem zárható ki, akkor az alperes kimentése kerül előtérbe, vagyis bizonyítania kell, hogy a lehetséges okok tekintetében gondosan járt el, illetőleg a károsodás a gondos eljárása mellett is bekövetkezhetett volna".

[60] BDT2010.2355.

[61] EBH2009.1956.

A probléma ezzel nem az, hogy az egészségügyi szolgáltatókra olyan bizonyítási terhet ró a Pp., amelynek megfelelni a gyakorlatban kizárt, hanem az, hogy szembehelyezkedik a Pp. lényegével. A jogszabály preambuluma értelmében a magánjogi jogviták tisztességes eljárás elvén nyugvó rendezése és az anyagi jogok hatékony érvényre juttatása érdekében született a Pp., márpedig a felelősségi szabályok területe ritkán az eljárás-, mintsem inkább az anyagi jog. S arról sem lehet szó, hogy kodifikálatlan anyagi jog hiányában mintegy kényszerből kellett volna e helyen szabályozni ezt a kérdést, mint történt az 1952-ben, igaz, ott a családjog kódexe jelentette az alternatívát.

4. Értékelés

4.1. A Pp. értéke a Plósz-féle perrendtartás mellett

A Pp. szabályozását tekintve követte azt a konzervatívnak mondott elvet, mely mindent szabályozni és centralizálni kíván, szemben a Plósz-féle perrendtartással, mely kógens szabályokat állapított meg, mégis szem előtt tartotta a felek jogait és érdekeit. A Pp. szabályozásának jellegéből fakadóan a kezdeti alkalmazás bizonytalanságai a gyakorlati jog számos területén okoztak frusztrációt. A jogalkalmazás olykor éppen a Pp. szellemiségéből fakadóan tud olyan szélsőségekig eljutni, mint amikor a bíróság kiemelte, hogy „[a] jogi képviselővel eljáró alperes az írásbeli ellenkérelemnek a Pp. 199. § (3) bekezdés b) pontjában előírt kötelező tartalmi elemek közül a bíróság – a határidőt és a jogkövetkezményeket is tartalmazó – felhívása ellenére sem tüntette fel a felperes székhelyét. A bíróság, mint jogalkalmazó szerv nem tekinthet el attól, ha az írásbeli ellenkérelem a bíróság részletes hiánypótlási felhívása ellenére sem felel meg valamennyi kötelezően alkalmazandó, hatályos eljárásjogi normának, így a bíróság ennek jogkövetkezményét – ez esetben a Pp. 115. § (1) bekezdésében foglalt visszautasítást – köteles alkalmazni".[62]

Olykor egy-egy elszigeteltnek tűnő (remélt) döntésből is látható, hogy a jogszabály merev alkalmazása éppen a jogalkalmazás primer célját, a felek közti jogvita mielőbbi, jogszerű elbírálását teszi lehetetlenné. Mindez pedig fakad abból a centralizált, az egykori intézmények falai mögé épített pszeudobarokk enteriőrből, mellyel a Pp. felidézni kívánta a nagy elődnek tartott kódex újítását. E körben egyébként nem csupán a Plósz-féle perrendtartásnak van vétójoga, hanem a jogtörténet – ismét – elfeledett eredményeinek is, hiszen ezeréves múltra tekint vissza, hogy *scire leges non hoc estm verba earum tenere, sed vim ac*

[62] Pesti Központi Kerületi Bíróság, 18.G.303.408/2020.

potestatem,[63] bár a hivatkozott eseti döntés kapcsán kétséges, hogy segítségünkre lenne a törvény egészének figyelembevétele.[64]

Az osztott perszerkezet félreértése, a szóban előadható tényállítások körének szűkítése aligha szolgálja a perek mielőbbi befejezésének kritériumait. Figyelemmel arra, hogy a Pp. e körben figyelmen kívül hagyta mintegy fél évszázad jogygyakorlatát, a jogalkalmazáson oly sebet ejtett, melyből kétséges a felépülés. Az osztottnak nevezett perszerkezet jelen formájában egy olyan megoldás, amelyet csak nagy jó indulattal lehet haladó irányként értékelni, figyelemmel arra, hogy nélkülözi annak eredeti jelentőségét, mi több, a keresetlevél eredendő funkcióját sem honosította meg újfent. Ezzel éppen ellentétes irányba haladt a jogalkotás, amikor gyakorlati szempontból fölösleges, csupán a statisztikák javítására alkalmas követelményeket támaszt különösen az ellenkérelemmel összefüggésben.

Kijelenthető ugyanakkor, hogy a Pp. számos újítása mellett jellemzően teljesítette a fogalmak jelentéstartamának megváltoztatását. Az egyes kifejezések névleges használata ugyanakkor messze nem jelenti az adott jogintézmény újbóli meghonosítását, vagy épp megerősítését. Értékelnünk szükséges ugyanakkor azt a tényt, hogy hosszabb törvényalkotási folyamat után megszületett az új kódex. Látnunk kell azt is, hogy a bírói gyakorlat eddig kialakult megoldásai, praktikái helyett nem csupán a jogszabályi környezet változásaira kell felkészülni, hanem az évtizedek során rutinná vált ügyvédi tudásanyag is alapjaiban rengett meg.

4.2. A Pp. mint önálló kódex értéke

Hiba volna ugyanakkor, ha a Pp.-t csupán az önmaga által támasztott mérce szerint ítélnénk meg, hiszen mint önálló kódex létezik, van saját értéke. Kétségtelen, hogy saját rendszerét tekintve koherenciára törekedett, s a vitatható dogmatikai-szerkezeti döntések mellett is következetesen áll ki. A megvalósítandó jogalkotói célok elérésére való alkalmasságát az eltelt idő tudja bizonyítani, hiszen alig néhány évnyi hatály (és egy novelláris módosítás) után nem jelenthető ki bizonyosan, hogy az eljárások nemcsak a statisztikákban, hanem a valóságban is hamarabb fejeződnek be.

Érzékelhető a Pp. hiányossága abban is, hogy egyszerre kíván az 1877. évi német és az 1895. évi osztrák perrendtartásra hivatkozni, mint előzményre, elhagyva azt a tényt, hogy utóbbi épp előbbi hiányosságai miatt jelentkezett, hiszen a liberális polgári perhez képest annak szociális felfogása alapvetően más megközelítést igényel.[65] A Pp. egyik legeklatánsabb minősítésére mintegy fél évtizedet sem kellett várni, hiszen a hatályba lépését követően hamar szükségessé vált egy

[63] Földi András – Hamza Gábor: *A római jog története és institúciói* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2009) 72.

[64] Brósz Róbert – Pólay Elemér: *Római jog* (Budapest: Tankönyvkiadó 1986) 65.

[65] Kengyel (14. lj.) 54. sk.

átfogó reform, melynek során számos olyan alapintézményt kellett megváltoztatni, melyek épp a haladó, modern szellemiség miatt váltak indokolttá.[66]

Nem jelenthető ki tehát teljes bizonyossággal, hogy akár a rPp., akár a Plósz-féle perrendtartás alkalmasabb volna a perek koncentrált, gyors és szakszerű eldöntésére, ugyanakkor látni kell azt is, hogy egy-egy kódex megalkotásával nem lehet felülírni több évtized jogalkalmazói gyakorlatát. Az oly nagy mértékben hivatkozott gyorsaság elérésére a rPp. is biztosított rendelkezéseket, melyek mellőzését a jogalkotó értelemszerűen nem szankcionálhatta. A problémát, mely a rPp. ziláltságából fakad, a jogalkotó helyesen mérte fel, az arra adott válasz ugyanakkor számos esetben szólt inkább a pszeudokonzervatív eszme gránitjáról, mint a tényleges probléma megoldásáról. A múlt felidézhetősége pedig csak akkor érték, ha nem marad meg a szavak szintjén.

Irodalom

Brósz Róbert – Pólay Elemér: *Római jog* (Budapest: Tankönyvkiadó 1986).
Fabinyi Tihamér: *A polgári perrendtartás törvénye és joggyakorlata* (Budapest: Grill Károly 1931).
Fabinyi Tihamér: *A választott bíráskodás* (Budapest: [a szerző kiadása] 1926).
Földi András – Hamza Gábor: *A római jog története és institúciói* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2009).
Katus László: *A modern Magyarország születése* (Pécs: Kronosz 2012).
Kengyel Miklós: *A bíróság és a felek közötti felelősségi viszony a polgári perben: történeti és összehasonlító elemzés* (Budapest: ELTE ÁJK 1989).
Kengyel Miklós: *Magyar polgári eljárásjog* (Budapest: Osiris 2012).
Magyary Géza: „Magyar perjogi reformmozgalmak" *Budapesti Szemle* 1912/122.
Magyary Géza: *Magyar polgári perjog* (Budapest: Franklin 1939).
Nótári Tamás: *Római köz- és magánjog* (Szeged: Lectum 2011).
Szekfű Gyula: *Három nemzedék és ami utána következik* (Budapest: Maecenas 1989).
Wopera Zsuzsa (szerk.): *Kommentár a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényhez* (Wolters Kluwer 2019).

[66] A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény módosításáról szóló 2020. évi CXIX. törvény, melynek indokolása szerint „a Pp. hatályosulásának tapasztalatai, az Alkotmánybíróság határozatai és a jogalkalmazó szervek visszajelzései indokolttá teszik a törvény egyes rendelkezései tekintetében a szabályozás finomítását, a perjogi szabályok egyszerűsítését és rugalmasabbá tételét".

3. BÜNTETŐJOG

TÓTH MIHÁLY*

Gondolatok a jogrendszer reagálóképességéről – büntetőjogi aspektusból

Ebben a tanulmányban, amely elsősorban az utóbbi tíz év társadalmi, gazdasági változásaira adott büntetőjogi válaszokkal foglalkozik, három kérdést kívánok érinteni. Egyfajta általános helyzetkép és a büntetőjog kívánatosnak vélt szerepének felvázolása után először azt vizsgálom, milyen tényleges válaszokat adott a büntető *jogalkotás* az *anyagi jogban* az utóbbi évtized kriminális jelenségeire,[1] a második részben az *eljárásjog területén* tekintem át a törvényhozás reakcióit, végül egy a témához kapcsolódó kérdéskörhöz, a büntetőjogi *keretdiszpozíciók és a reagálóképesség* kapcsolatához fűzök néhány megjegyzést.

1. A büntetőjog helyesen felfogott helye, szerepe és lehetőségei

1.1. Megújuló büntetőjogi teóriák küzdelme, választás helyett választékbővítés

Amikor azt vizsgáljuk, hogy a magyar jogrendszernek a büntetőjog területén hogyan kellene reagálnia a társadalmi-gazdasági változásokra, kiindulásként továbbra is Király Tibor egy emberöltővel ezelőtt megfogalmazott gondolatait tekintem érvényesnek. Eszerint: „A büntetőhatalomnak mind inkább összhangba

* TK Jogtudományi Intézet, kutatóprofesszor.

[1] A büntetőjog harmadik évezredbeli változó szerepének és lehetőségeinek kutatása nem előzmények nélküli. Legutóbb a Hollán Miklós és Mezei Kitti szerkesztette *A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai* című tanulmánykötet összegezte az ezzel kapcsolatos megállapításokat (Budapest: TK JTI 2020). Ebbe a sorozatba illeszkedett a Gárdos-Orosz Fruzsina és Lőrincz Viktor Olivér szerkesztette *Jogi diagnózisok* eddigi két kötete is (Budapest: TK JTI – L'Harmattan 2020 és 2022). A társadalmi-gazdasági (és járványügyi) helyzet kriminális összefüggéseit – ezen belül a jogi eszközök reagálóképességét – külföldi kutatások is mind gyakrabban érintik. Lásd pl. Elisa Hoven – Michael Kubiciel (Hrsg.): *Zukunftsperspektiven des Strafrechts* (Baden-Baden: Nomos 2020).

kell kerülnie a történelmileg kipróbált, tapasztalat által szentesített jogi-kulturális értékeket hordozó társadalmi környezetével."[2]

Az összhang igénye azt a követelményt is magában foglalja, hogy a büntetőjog minél érzékelhetőbben „együtt éljen", ha úgy tetszik érdemben és a hatékonyság ígéretével válaszoljon, reagáljon a jogi eszközökkel (is) kezelhető társadalmi problémákra. Ez ugyanakkor bizonyos szinten kölcsönhatást is eredményezhet a jogi normák és tárgyuk között: a büntetőjogi eszközöknek is ki kell venniük a részüket a környezet befolyásolásából, alakításából, az ily módon változó környezet pedig a büntetőjog eszközrendszerének folyamatos korszerűsítését indokolja. E kölcsönhatás felismerése és az ennek megfelelő szabályozás révén a büntetőjog az egyén cselekvését befolyásolni képes sokszínű eszközrendszeren belül valóban érdemi, meghatározó helyet foglalhatna el a társadalmi-gazdasági változások nem csupán „reaktív", hanem hosszú távú és „proaktív" módon való kezelésében is.

A megfelelő időben és módon történő adekvát válaszok megtalálása persze soha nem volt egyszerű feladat, évszázadokon keresztül küzdöttek egymással, formálódtak és támadtak fel újabb és újabb alakban a bűnös „tettet", illetve a „tettest" meghatározónak, determinánsnak tekintő teóriák.

A modern büntetőjog reprezentánsai abban már lényegében egyetértenek, hogy a felelősség alapja elsősorban a bűnös magatartás, a vita tehát az utóbbi fél évszázadban már nem is annyira ennek elismerése körül folyik. Sokkal inkább az a kérdés, hogy a tettarányos büntetés korrekciójaként milyen irányú, milyen körű, tartalmú, milyen célú individuális – „személyes" – momentumokat vegyünk, vehetünk figyelembe, s ez a korrekció milyen mértékű lehet. Elválasztható-e, a tettes személyiségében rejlő veszélyességére adott válasz a külvilágban érzékelhető magatartástól?[3] S ha az alanyi és tárgyi oldalt elválaszthatatlan egységben vizsgáljuk, akkor sem kerülhető meg a kérdés: a személyi körülmények szerepének milyen hatókörű konzekvenciái lehetnek. A szubjektumnak csak a szankció súlyát tekintve kell jelentőséget tulajdonítanunk, vagy a személyes tulajdonságok az ártalmatlanná tétel, a megelőző biztonsági intézkedések, az elkövető életvitelének akár a kiállt büntetés alkalmazása utáni ellenőrzését is megalapozhatják, illetve ellenkezőleg: lehetőséget adnak-e a büntető útról való elterelésre, a közösségi szemléletű integrálás, jóvátétel, a nevelés vagy a terápiás jellegű intézkedések eszközeinek, formáinak alkalmazására? E körben úgy vé-

[2] Király Tibor: „A büntetőhatalom korlátai" *Magyar Jog* 1988/9. 742.

[3] A személyi társadalomra veszélyességnek – állapítja meg Bócz Endre – büntetőjogi relevanciát csak akkor lehet tulajdonítani „ha és amennyiben külső megnyilatkozása büntetőjogi tilalom akaratlagos cselekvéssel való megszegésében áll [...]. A bűncselekmény, a büntetőjogi felelősségre vonás oka azonban nem lehet ürügy arra, hogy a személyiség vele semmiféle összefüggésben nem levő sajátosságai olyan intézkedések alapjává legyenek, amelyek a személyiség jogállását érintik." Bócz Endre: *A személyi társadalomra veszélyesség a büntetőjogban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1983) 386.

lem, a két irányzat hívei – általában egyaránt a hamis dilemma csapdájába esve – a jövő útját saját nézetrendszerük kizárólagosságos érvényesülésében látják, s ez meghatározza döntéseik irányát és tartalmát.

A feltétlen szigor hatékonyságát hirdetők a példás büntetés igénye mellett elsősorban a visszaesők, ismételt bűnelkövetők esetében visszatérnek a „bűnözési hajlam", a „megrögzött bűntettes" veszélyességének hangoztatásához, s bűnismétlési prognózisok felállításával is igazolni próbálják az ártalmatlanná tétel eszközrendszerének bővítését. Akár e körben, akár a bagatell-kriminalitás bizonyos formái esetében is az eredményességet elsősorban az elrettentéstől és a megtorlástól várják. Ismét napirendre tűzik bizonyos határozatlan tartamú vagy utólagos biztonsági intézkedések bevezetésének megfontolását.[4] Gyanakvással és ellenérzéssel figyelik az e gondolkodásmódtól idegen, a büntetőjog szűkebb rendszerén túlterjeszkedő, azt árnyalni, enyhíteni kívánó intézményeket. A mediációt, az óvadékot vagy az egyezséget például kizárólag a bűnözőknek tett elvtelen kedvezménynek tekintik, s nem hajlandók tudomásul venni, hogy ezek jelentős mértékben szolgálhatják a sértettek érdekeit, tehermentesíthetik az államot, megfelelő körben alkalmazva segíthetik a jogkövető magatartás jövőbeli erősödését is.

A reszocializáció hívei ezzel szemben a hagyományos büntetőjogi eszközök generális visszaszorulásának elvét hirdetik, széles körben keresik a büntetőjog kiváltásának, helyettesítésének eszközeit, s a pedagógia, a medikalizáció, a társadalmi környezet pozitív változásokat is elérni képes hatásait hangsúlyozzák. Ennek során néha e törekvések nyomán is megfogalmazódnak túlzó igények. Nem könnyű például azonosulni azzal a szemlélettel, ami a sértettel való kiegyezés lehetőségét a bűncselekmény jellegétől és büntetési tételétől függetlenül valamennyi bűncselekményre kiterjesztené, az elkerülhetetlen szabadságvesztést is generálisan félszabad intézményekben hajtatná végre, s általában bizonyos büntetőjogon kívüli eszközök alkalmazását olyannyira nem tekinti „testidegennek", hogy a hagyományos szankciók helyett elsősorban ezekre helyezné a hangsúlyt. Pedig tudomásul kellene venni, hogy a büntetőjog eszközrendszere nem helyettesítheti mindig intézkedésekkel a büntetést, s a jóvátétel biztosítása mellett adott esetben nem tekinthet el érzékelhető joghátrány okozásától sem.

Az ellentét markánsan kiütközi a *pártfogó felügyeletről* vallott álláspont kapcsán is: az utóbbi nézetrendszer hívei a pártfogásra, az előbbié a felügyeletre helyezné a hangsúlyt, holott a jelzős szerkezet révén megfogalmazott intézmény helyes értelmezése elválaszthatatlanul egységes szemléletet igényelne.

E feltétlen választást erőltető dilemma mindkét részről azért hamis, mert általánosít, azonos szemlélettel, mértékkel közelít teljesen eltérő kriminális jelensé-

[4] Ilyen volt korábban a büntetés kiállása utáni *szigorított őrizet*, vagy a *rendőrhatósági felügyelet* (REF), amelyet a rendszerváltozás előtt hosszú évtizedekig némileg változó formában, de bírói ítélet nélkül, vagy a szabadságvesztésből való szabadulás után lehetett alkalmazni, „megelőzés és figyelemmel kísérés" céljából akár három-négy évig is [4/1976. (VII. 24.) BM rendelet, 4/1985. (VII. 20.) BM rendelet].

gekhez és csoportokhoz, s minden esetben kizárólag a saját üdvözítőnek vélt eszközrendszerének hatékonyságában hisz.

Be kellene azonban látnunk, hogy a két büntetőpolitikai törekvés nem zárja, nem zárhatja ki egymást: hol az egyiknek, hol a másiknak kell elsőbbséget biztosítanunk. Mindkettőnek lehet, s a bűnözés mai viszonyai között van is létjogosultsága. Önmagában nem üdvözítő sem a zéró tolerancia, sem pedig a teljes tolerancia.

Az utóbbi harminc évben e két szélsőséges büntetőpolitika jegyében született – tegyük hozzá, igen nagy számú – törvénymódosítás helyett, mértéktartó és arányos módon mindkét törekvés párhuzamos instrumentumainak következetes kidolgozására és folyamatos továbbfejlesztésére lenne szükség.

Hangsúlyozom, nem a két büntetőjogi ideológia összeegyeztetése, valamiféle kibékítése a reális cél, mert ez nyilvánvalóan nem is lehetséges. A hasonló eklektikus szemlélet az egyik esetben hatástalan, a másikban nyilvánvalóan túlméretezett, és diszfunkcionális hatásai miatt káros. Azt kellene a jogalkotóknak világosan látniuk, hogy egyes egymástól markáns különbségekkel elválasztható, jól körvonalazható elkövetői csoportok – például az erőszakos többszörös visszaesők, a bizonyos bűncselekmény-csoportokra specializálódott különös visszaesők, az alkalmi, megtévedt elkövetők, a megélhetési bűnözők, az intellektuális, gazdasági bűnözési formák reprezentánsai vagy éppen a fiatal felnőtt tettesek – más és más eszközrendszer révén kezelhetők. A jogalkalmazók számára tehát egyaránt fel kell kínálni az egyes csoportok bűnözésére hatékonyan reagálni képes konkrét adekvát lehetőségeket.

A büntetőjogi szigorítás vagy az általános társadalmi hatásmechanizmusok erősítésének elve helyett differenciált, többlépcsős intézményhálózat kiépítésére lenne szükség, amibe kifejezetten büntetőjogi, de azon kívüli eszközöknek is helyet kell kapniuk. S bíznunk kellene abban, hogy a nyomozók, ügyészek, bírák ki tudják választani ezek közül az adott esetre leginkább megfelelőt.

Mindez azonban egymást váltó büntetőpolitikai elképzeléseket felkaroló politikai környezetben csak nagyon nehezen valósítható meg, s az utóbbi tíz évre visszatekintve, megítélésem szerint ez nem is járt sikerrel.

2. Az anyagi jog reagálóképessége, aktuális válaszai

2.1. A 2012. évi C. törvény (Btk.) megalkotása és tízéves utóélete

Függetlenül a „tett-", illetve a „tettes-büntetőjog" prioritásaitól, a büntetőjog és társadalmi környezetének kapcsolata mindig is élénken foglalkoztatta a társadalomtudomány művelőit. Mindig természetes követelménynek tekintették, hogy a Büntető Törvénykönyv is alkalmazkodjék a bűnözés újabb, korábban esetleg

nem is feltételezett formáihoz. Kövesse ezeket, reagáljon rájuk, hiszen jól tudjuk, minden az életünk megkönnyítését szolgáló újdonság azonnal megszüli kriminális haszonélvezőit is.

A büntetőjognak az évszázados fejlődés során ezért szükségszerűen nagy utat kellett megtennie a kőtáblák üzeneteitől a mesterséges intelligencia kihívásainak törvénybe foglalásáig. A büntetést érdemlő cselekmények bővülése, szabályozásuk modernizálása elkerülhetetlenül szükséges volt, hamisak tehát azok az igények, amelyek az állandóságot fontosabbnak tartják a rugalmasságnál.[5]

Kérdés azonban, hogy napjainkban nem él-e vissza ezzel az alapvetően helyes elvvel a túlbuzgó, vagy a külső nyomásoknak könnyen engedő jogalkotó. A felgyorsult világ ürügyével nem hivatkoznak-e a Btk. „korszerűsítésének" igényére, a lépéstartás fontosságára akkor is, amikor ez valójában csak üres szólam, szimbolikus gesztus egy-egy meggondolatlan, szakmailag igazolhatatlan modifikáció alátámasztásához? A túlzottan kazuisztikus szabályozás ugyanis a kívánatos elvi alapok állandóságát is aláásható. A kérdés megválaszolásához indokolt áttekinteni lassan tízéves Büntető Törvénykönyvünk jellemzőit és a szabályozás fontosabb változásait.

A jelenlegi kormányzópárt már 2009 februárjában, azaz még ellenzékben hitet tett a büntetőjogi szigor fokozásának szükségessége mellett. A T 8875. számon beterjesztett (utóbb érdemben nem tárgyalt) javaslat indokolása a következő mondattal kezdődött: „a súlyos, erőszakos bűncselekmények számának drámai

[5] Jó pár éve az egyik TV vitaműsorában, amelyben volt szerencsém részt venni, a beszélgetők egyetértettek abban, hogy az alapvető érdekviszonyokba súlyosan beavatkozni képes büntetőjog szinte követhetetlen változásai, folyamatos módosulásai sokat árthatnak az igazságszolgáltatás tekintélyének, s egyben a jogbiztonságnak. Az egyik ismert filozófus odáig is elment, hogy azt állította: a Btk.-nak ma is a tízparancsolat szintjén kéne állnia és lehetőleg ott is kellene maradnia, azaz a legfontosabb tradicionális és örök értékeket kéne világos előírásokkal szigorúan védenie (ne ölj, ne lopj, ne tégy hamis tanúbizonyságot), mert csak az ilyen szintű alapvető, időtálló és erkölcsileg alátámasztott tilalmaknak lehet tartós társadalmi fedezete. Magam igyekeztem amellett érvelni, hogy a hasonló szemléletű jogalkotás ma aligha hozhatna létre vagy tarthatna fenn életképes végterméket. S távolról sem csupán a *nullum crimen sine lege* elvének hagyományos tisztelete okán. Véleményemet igazolandó azzal a példával éltem, hogy az 1878-as Csemegi-kódex még szabályozott egy olyan bűncselekményt, aminek neve „férjszínlelés" volt. A tényállás így hangzott: „aki magát valamely nő férjének színli, és a nőnek tévedését felhasználja, hogy azzal nemileg közösüljön, a szemérem elleni bűntett miatt három évig terjedhető börtönnel büntetendő" (1878. évi V. tc. 245. §). Amikor hallgatóimnak felteszem a kérdést, vajon hogyan lehetett ezt a bűncselekményt a gyakorlatban egyáltalán elkövetni, érdekes válaszokat kapok: felvetik például az egymásra megszólalásig (vagy még azután is) hasonlító egypetéjű ikrek lehetőségét, a háborút követő hosszú hadifogságból hazatért, korábbi külsejére nem emlékeztető személy lehetséges visszaélését, még az utóbb érvénytelenített házasság tényét eltitkoló elkövetést is. Pedig a válasz jóval egyszerűbb: a legfontosabb kriminogén tényezőt a szemérmesebb erkölcsi viszonyok mellett a technikai környezet fejletlenségében kell keresnünk: a lakásokban a villanyvilágítás csak a XX. század elején terjedt el, s a gyakori sötétségben bármi megtörténhetett. Olykor meg is történt, s ennek konzekvenciáit a Btk.-nak is le kellett vonnia. Manapság viszont bankkártya-klónozókkal, a kiberbűnözés különböző formáival, vagy a robotika kriminális vonatkozásaival kell szembenéznünk. Mi lenne velünk, ha a büntetőjogban valóban megrekedtünk volna az erkölcsileg persze általában tényleg erőteljesen színezett tízparancsolat szintjén?

emelkedése újabb területen tette világossá, hogy a Kormány kudarcot vallott, és mielőbbi távozása nélkül a közbiztonság nem állítható helyre Magyarországon".[6]

Attól eltekintve, hogy nem pártprogramról, hanem egy szakmainak szánt törvényjavaslat indokolásáról volt szó, a megfogalmazás nem csupán merőben szokatlan, hanem érdemben téves is volt. Az ismertté vált összbűnözés volumenében ekkor már hosszabb ideje nem volt lényeges változás, évről évre néhány százalékos eltéréssel 400 ezer és 430 ezer között alakult a hatóságok látókörébe került bűncselekmények száma. A befejezett szándékos emberölések száma folyamatosan csökkent (tíz év alatt 131-ről 78-ra), s más erőszakos bűncselekmények, például a rablások száma (évi háromezres nagyságrendben) is inkább stagnált vagy csökkent.

Azok a kriminális területek, amelyeken valóban (részben folyamatos) növekedés volt megfigyelhető, általában éppenséggel nem a szigorúbb fellépéssel kezelni kívánt erőszakos bűnözés körébe tartoztak és tartoznak ma is (például a kábítószerrel visszaélések, vagy a korrupciós deliktumok). Az új Btk. ennek ellenére a törvény egész felfogását meghatározó általános indokaiban továbbra is ugyanezt a represszív szemléletet foglalta szavakba, a kódex egyik alapvető feladataként rögzítve a „bűnelkövetők paradicsomának" megszűntetését. Ennek elsődleges eszköze, mint megtudhattuk, „a jogszabály szigora, a büntetési tételek növelése, az életfogytig tartó szabadságvesztés többszöri alkalmazása és az áldozatok védelme".[7]

Az áldozatok védelme azonban például preventív, „szigorító" szabálynak aligha tekinthető. Ám nem ez az indokolás egyetlen következetlensége. A továbbiakban ugyanis arról esik szó, hogy „az új Büntető Törvénykönyvvel szembeni egyik legfontosabb elvárás a szigorúság, ami nem feltétlenül jelent tételhatár-emelést, hanem a tettarányos büntetőjogi szemlélet hangsúlyosabb megjelenítését a törvényben". Ez pedig „elsősorban a visszaesőkre vonatkozó rendelkezésekben nyilvánul meg". A kriminológusok – akik a visszaesést okkal nem a tettet, hanem a tettest jellemző kategóriaként (tehát a személyi társadalomra veszélyesség megnyilvánulásaként) kezelik – itt végképp elveszíthetik a gondolatmenet fonalát.

Maga a törvény összességében már megalkotásakor szigorúbb volt az elődjénél, ha e szigor talán kissé el is maradt az általános indokok fenyegető üzeneteitől. Íme néhány az ezt igazoló részletszabályok közül a kódex Általános részéből: szelektív módon csökkent a büntethetőség alsó korhatára; szigorodtak az elévülés szabályai; szabadságelvonó büntetéssel is bővült a szankciórendszer; hosszabb lett a határozott ideig kiszabható szabadságvesztés felső határa; bizonyos körben főszabályként kötelezővé vált a járművezetéstől eltiltás alkalmazása; szi-

[6] A T/8875. sz törvényjavaslat indokolása. A javaslatot (minthogy utóélete nem volt) azóta törölték az Országgyűlés honlapjáról.

[7] Lásd a 2012. évi C. törvény miniszteri indokolásának 2.3. pontját.

gorodtak a vagyonelkobzás szabályai; ismét határozatlan idejű intézkedéssé vált a kényszergyógykezelés; megszűnt a szabadságvesztés részbeni felfüggesztésének lehetősége, szigorodtak a halmazati büntetés és az összebüntetésbe foglalás szabályai; súlyosabbá váltak a visszaesés kiemelt formáinak következményei. A még talán bővíthető felsorolás impozáns, még akkor is, ha – amint látni fogjuk – néhány rendelkezés inkább a „bűnüldözési marketing" része, mintsem konkrét, kézzelfogható és sokakat érintő változást ígérne.

Olykor felvetik az új Btk. szigorával szemben a viszonylag széles körben alkalmazható *alternatív* (a szabadságelvonás kiváltására alkalmas) *szankciók* kiszabásának lehetőségét [Btk. 33. § (4) és (5) bekezdés]. Erre azonban már a korábbi, enyhébb Btk. jórészt lehetőséget adott, az elzárásnál pedig (mint a törvény Különös részben *nevesített* legenyhébb joghátránynál) szinte kézenfekvő enyhébb szankciók alkalmazásának lehetősége.

Gyakran hivatkoznak a szigor árnyalásaként a *feltételes szabadságra* bocsátás új szabályaira is, amelyek enyhébbeknek tűnnek a korábbiaknál, hiszen a 4/5-ös kedvezmény már a múlté, s a büntetés kétharmad, illetve – visszaesők esetén – háromnegyed részének kitöltése utáni szabadulás előírása az előélettől függ [Btk. 38. § (2) bekezdés]. Ez a rendelkezés azonban dogmatikailag sem tekinthető a korábbi Btk. szabályainál enyhébbnek, minthogy a látszólagosan engedékenyebb szabályok tényleges alkalmazása a szabadságvesztés alatt tanúsított magatartás függvénye. A feltételes szabadságra bocsátás *feltételeinek* szabályait egyébként is – mint erről később szó lesz – nemrégiben jelentősen szigorították.

A Különös rész fontosabb rendelkezései is általában a mérsékelt szigorodást igazolják. Elegendő arra az általános elvre utalni, hogy a korábbi „öt évig terjedő szabadságvesztéssel" fenyegetett bűncselekményeknél a három hónapos generális minimum helyébe általában egy év lépett, a kriminalizáció jelentősebb volt, mint egyes bűncselekmények kiiktatása, s számos helyen a hagyományos bűncselekmények büntetési tétele is emelkedett.

Az utóbbi tíz év büntetőpolitikáját folyamatosan emelkedő, s mára alig követhetővé váló modifikációs hullám jellemezte, ennek során általában tovább erősödött a törvény represszív jellege.

Az Általános részben változtak például a gyermekkor, az elévülés, a feltételes szabadság, a foglalkozástól eltiltás, a jóvátételi munka, a kiutasítás, az elkobzás, a halmazati büntetés, a mentesítés vagy a katonákra vonatkozó rendelkezések szabályai. A Különös részbe számos új bűncselekmény mellett bekerült például a kapcsolati erőszak, a sporteredmény tiltott befolyásolása, vagy a kémkedés az Európai Unió intézményei ellen (néhány további tényállásra később még visszatérek), két év alatt háromszor módosították a termőföld védelmére alkotott bűncselekményt, s jelentősen átalakították a dizájner drogokra vonatkozó, vagy az egyesülési, gyülekezési tilalmakat érintő szabályozást.

A folyamat az utóbbi időben még inkább felgyorsult: aggasztó úgy is, hogy csak az utóbbi másfél évben hatályba lépett változtatásokat tekintjük át. Módo-

sult a Btk. a kuruzslás és a természetgyógyászat kapcsán,[8] az emberkereskedelem és a kényszermunka új szabályozása miatt,[9] a pénzmosás átalakítása okán,[10] az iskolai erőszak megszüntetését és megelőzését zászlajára tűzve,[11] a hálapénz üldözésének jegyében,[12] a nemzeti adatvagyon büntetőjogi védelme körében,[13] az emberölést elkövetők feltételes szabadságra bocsátásának kizárását előírva[14] a pedofil bűnelkövetők szigorúbb üldözése céljából,[15] valamint a drónok és a tiltott adatszerzés összefüggései okán.[16] A felsorolás nem is teljes, kiegészíthető a kevésbé jelentős változtatásokkal, amilyen például a járművezetéstől eltiltás beszámításának pontosítása (2020. évi XXXI. törvény), vagy a lőfegyver fogalmának kiegészítése (2020. évi XLIX. törvény).

Ez lényegében alig több mint egy éve alatt tizenegy módosítást jelent. Arra ezek után már szinte össze sem rezzentünk, hogy néhány hónapja közel nyolcvan év után törvény helyett ismét rendelet állapított meg újabb bűncselekményt.[17] A 220/2021. (V. 1.) sz. Korm. rendelet a védettségi igazolással való visszaélés elleni szigorúbb fellépés jegyében a gondatlan emberöléssel azonos súlyú cselekményként kezeli (öt évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegeti) például az igazolványhoz kapcsolódó hamis magánokiratok készítését (akár alakilag valótlan orvosi igazolás kiállítását) is, jóllehet más hamis magánokirat *készítése* önmagában egyáltalán nem is bűncselekmény. Nem pusztán a járványhelyzet szülte átmeneti szabályról van szó, úgy tűnik, ragaszkodnak hozzá, hogy ez a bűncselekmény a Btk. állandó szövegébe is bekerüljön.

Az új, kevesebb mint tíz évet élt kódexet hatályba lépése óta tehát máris mintegy ötven törvény, számos alkotmánybírósági határozat is módosította, s mindez több száz jogszabályhelyet, a szöveg több mint egyharmadát érintette. Hatályos Btk.-nk eszerint 2013 óta a mai napig átlagosan kéthavonta módosult, alkalmanként öt-hat rendelkezést megváltoztatva. Mindez kétszerese annak a jogalkotási aktivitásnak, amit a korábbi kódex hatályban léptekor mértékadó elemzők már a jogbiztonság súlyos aláásásaként értékeltek. Kétségtelen, hogy az új tör-

[8] 2019. évi CXI. törvény (hatályos 2020. február 1.). A szabályozást egyébként az Alkotmánybíróság nem találta kielégítőnek [24/2021. (VII. 21.) AB határozat].

[9] 2020. évi V. törvény (2020. július 1.).

[10] 2020. évi XLIII. törvény (2021. január 1.).

[11] 2020. évi LXXIV. törvény (2020. szeptember 6.).

[12] 2020. évi C. törvény (2021. január 1.).

[13] 2020. évi LXXXI. törvény (2021. január 1.).

[14] 2020. CVIII törvény (2020. november 5.).

[15] 2021. évi LXXIX. törvény (2021. július 1.).

[16] 2020. évi CLXXIX. törvény (2021. január 1.).

[17] Utoljára 1945-ben – még közvetlenül a világháború következményeit nyögve – fordult elő Magyarországon, hogy az akkori Ideiglenes Nemzeti Kormány bűncselekményeket kormányrendeletben szabályozott (pl. 820/1945.M.E. számú rendelet egyes közellátási bűncselekményekről).

vény változásainak egy része formai helyesbítés vagy a fogalmak változásait követő pontosítás volt, ám többségük lényeges, tartalmi kérdéseket, sokszor több tucatnyi szakaszt érintett.

Félő, hogy a büntetőjog az utóbbi évekre végképp elvesztette helyesen felfogott *ultima ratio* jellegét és számos területen szinte elsődleges, ugyanakkor szakmai szempontból meglehetősen esetleges szabályozási eszközzé vált.

2.2. A precedensek csapdái

Ennek további igazolásaként – s egyben a reagálóképesség torz értelmezésének illusztrálására – részletesebben indokolt foglalkoznom egy pontosabban körvonalazható és megítélésem szerint értékromboló tényezővel, a büntetőjog „precedens jogalkotás" jegyében született használhatatlan és haszontalan büntetőjogi termékeivel.

Nem új jelenség, hogy a politikusok (sokszor az érzelmileg determinált és alulinformált vagy akár manipulált közvélemény leegyszerűsített igényeit saját érdekükben felkarolva) valamely – általában persze kétségtelenül súlyos, tragikus következménnyel járó – egyedi eset felmerülésekor nyomban a Btk.-t kívánják módosítani, kiegészíteni. Szinte tetszőleges számú példa található arra, hogy egy-egy – általában sajátos, egyedi, utóbb meg nem ismétlődő, de mindenképpen rendkívülinek minősíthető – eset kapcsán „erős felindulásból" azonnal büntető tényállás megalkotásáért vagy módosításért kiáltanak, s ez az esetek zömében nem is marad pusztába kiáltott szó.

Az aktuális igények felkarolása és nyombani teljesítése alkalmas persze a politikai népszerűség ébrentartására és fokozására, szakmai szempontból azonban gyakran igen káros. A konkrét eset szülte, s legtöbbször az érdemi egyeztetés mellőzését is lehetővé tevő önálló képviselői indítványok termékeit sokszor pár héten belül már a közlönyben olvashatjuk. A módosítást később rendszerint nincs is mire alkalmazni, ha mégis előfordulnának hasonló esetek, azokat már korábban meglévő, hagyományos eszközökkel kezelni lehetne. S még az sem mondható, hogy mindez preventív célt is szolgál, hiszen az okot adó ügy hamar feledésbe merül, az így alkotott tilalmak „szunnyadó normává" válnak, viszont lassan behálózzák az egész amúgy is túlterhelt Büntető Törvénykönyvet. Lássunk néhány példát.

2013 őszén nyilvánosságra hoztak egy választási kampány befolyásolását célzó, utóbb hamisnak bizonyult videofelvételt. Nem egészen egy hónap alatt Btk. módosítás született a *becsület csorbítására alkalmas hamis hang- vagy képfelvétel készítésének* és külön tényállás az ilyen felvétel nyilvánosságra hozatalának tilalmáról (226/A. §, 226/B. §). Erre, mint a módosító törvény indokolása írja, „demokratikus intézményeink védelmében" volt szükség. A magánindítványra és magánvád mellett üldözendő rágalmazás és becsületsértés mellett tehát beiktatták ezek célzatos formáját, hamis hang- vagy képfelvétel készítésé-

re, illetve hozzáférhetővé tételére korlátozva a tett hatókörét. Ez esetben a cél a becsület csorbítása – ami addig az ilyen jellegű tetteknél hagyományosan közömbös volt.

Az új bűncselekmények címei sem utalnak persze a célzatra, csupán alkalmasságra, ami a tényállás értelmezése szempontjából közömbös, de az már tartalmi kérdés, hogy míg a rágalmazás és a becsületsértés elbírálása magánvád mellett zajlik, a két új célzatos bűncselekmény magánindítvány előterjesztése esetén *közvádra* (ügyészi közreműködés mellett) üldözendő. Eszerint ilyen feljelentés esetén a nyomozást el kell rendelni, s a közvádlónak kell bizonyítania (ha tudja), hogy a készítő vagy a megjelentető célja például egy montírozott felvétel összeállításakor vagy megjelentetésekor eleve becsületsértő volt. Ha ez esetleg sikerül, az új bűncselekmény megállapítását konstatálhatják, ha nem, ugyanott vagyunk, mint a már lassan százötven éve a Btk.-ban szereplő bűncselekmény, a becsületsértés esetében, ahol a becsület csorbítása esetén célzat hiányában is kiszabható *ugyanolyan tételkeret mellett pontosan ugyanaz, vagy akár súlyosabb büntetés is*. Mi ez, ha már megint nem a precedensjog termelte merőben felesleges tényállás-szaporítás? S persze beigazolódott az is, hogy a hasonló tőről fakadó jogalkotási termékek erősen szezonális jellegűek: hamis hangfelvétel kapcsán a jogalkotásra okot adó eset óta – vagyis közel tíz év alatt – mindössze három feljelentést rögzít a statisztika, vádemelésre azonban nem is került sor.

A Btk. közlekedési bűncselekményeket szabályozó fejezete – a rendkívül gyors ütemű motorizáció ellenére – negyven éven keresztül beérte ugyanazzal a hét bűncselekménnyel, ráadásul azok alig változó tartalmával. Korábban legalábbis e területen mértéktartó jogalkotó tudta, belátta ugyanis, hogy e néhány bűncselekmény képes lefedni azokat a kiemelten veszélyes magatartásokat, amelyek büntetőjogi fellépést indokolnak. Pár éve azonban a fejezet kiegészült a *jogellenesen átalakított személyszállítást végző jármű vezetése* nevű bűncselekménnyel (239/A. §), ami külön minősített esetként szabályozza átalakított *iskolabusz* vezetését is.

A bűncselekmény címével ellentétben maga az átalakítás csak elzárással sújtható privilegizált eset. Az indokolás maga írja, hogy a módosítás indoka az emlékezetesen tragikus veronai buszbaleset volt.[18] Erre azonban nem a jogalkotásnak kell (kellett volna) adekvát választ adnia. Világos ugyanis, hogy többlépcsős felelősségi rendszerünkben, helyes felfogás szerint egy „átalakítás" – mint önmagában csupán egy potenciális, esetleges, távoli, veszélyforrás – csak tisztán rendészeti szabályszegés. (A kérdéses konkrét ügyben egyébként nem volt megállapítható, hogy a balesetben valódi okként közrejátszott volna a busz korábbi átalakítása.) Ettől függetlenül a hasonló engedély nélküli változtatások admi-

[18] 2017. január 20-án éjjel a Verona és Velence közötti autópályán egy magyar diákokat és tanárokat szállító autóbusz letért az útról, az autópálya szalagkorlátjának hajtott, egy hídpillérnek csapódott és kigyulladt. A balesetben 18 fő vesztette életét.

nisztratív eszközöket indokolhatnak, szankcionálást is érdemelhetnek, ám büntetőjogi fellépést *önmagukban* nem igényelnek. Ha viszont megállapítható, hogy az eredeti szerkezetbe történő beavatkozás a forgalomban ténylegesen részt vevő jármű utasaira konkrét veszélyt jelent (tehát akár eredmény hiányában is), akkor mind az átalakító, mind az erről tudó vezető *foglalkozás körében elkövetett veszélyeztetés* bűncselekménye miatt lenne felelősségre vonható. Merőben felesleges volt tehát egy új, azonos büntetési tétellel fenyegetett bűncselekmény megalkotása. S ha már sajnos tényleg fontosnak tartották, hogy az átalakított jármű közlekedése bűncselekmény legyen, vajon miért gondolták úgy, hogy kizárólag személyszállító jármű jelenthet veszélyt a forgalom résztvevőire? Csak a jármű saját utasaira gondoltak? Az engedély nélkül átalakított kamion vagy nyergesvontató vezetése eszerint nem jelenthet semmiféle veszélyt a közutakon akár iskolabuszok vagy „különleges igényű – így különösen mozgásában korlátozott, idős vagy beteg – személyek szállítására szolgáló közúti jármű" utasaira? Továbbmenve, az a sofőr bűncselekményt követ el, aki olyan járművet vezet, amelynek csomagterét kiegészítő üzemanyagtartályok felszerelésével módosították, ám az, aki ugyanott telitankolt marmonkannákat helyez el, az viszont nem, mert ez utóbbi nem „átalakítás".

Hibás és felesleges lépés volt tehát változtatni a közlekedési bűncselekmények tradicionálisan koherens rendszerén.[19] A Btk. további fejezeteiben a hasonló módosításoknak se szeri, se száma.[20]

Általában nem szabadna megengedni, hogy a büntető normák alakításában akár jogosnak vélt egyéni ambíciók, érzékenységek, sajátos csoport-érdekek, a megalapozott hatástanulmányokat küldetéstudattal helyettesítő politikai törekvések meghatározó szerepet kapjanak, kiváltképpen akkor nem, amikor a leg-

[19] Vagy örüljünk már annak is, hogy a Btk.-ba beiktatott bűncselekményt nem ezzel a címmel és tartalommal fogadták el, hogy „Veronába, vagy onnan hazatartó jogellenesen átalakított iskolabusz szabálytalanul épített autópálya szakaszon történő éjszakai vezetése"?

[20] Zaklatott világunk napi történései nyomán sorra születtek a hasonló büntetőjogi rendelkezések: egy levélben történt egyébként ártalmatlan „porküldés" kapcsán egészült ki a zaklatás tényállása a „veszélykeltő esemény látszatának keltésével" [222. § (2) bekezdés b) pont]; egy bajnoki döntőn a pályára beszaladó szurkolók által történt randalírozás szülte a rendbontásnak „a sportrendezvényen a létesítménynek a nézőktől elzárt területére történő jogosulatlan belépés" fordulatát [340. § (2) bekezdés]; tojásdobálások kapcsán egészítették ki 2008-ban a garázdaság tényállását (majd az új Btk.-ban már minden erőszakosnak minősülő magatartást) „sérülés okozására nem alkalmas ráhatással" [459. § (1) bekezdés 4. pont]. Sor került a lopás amúgy is túlterhelt minősített eseteinek fokozatos megtöbbszörözése is, szintén általában rosszallást kiváltó konkrét esetek kapcsán. (Így került a törvénybe például nemesfém, kegytárgy, régészeti lelet, áruházi lopásgátló eszközök, erdőben lévő fa stb.) Külföldi professzortársaim mosolyogva csóválják a fejüket azon, hogy – ezúttal valóban a tízparancsolat szintjén megfogalmazott – lopást a jogalkotónak nálunk úgy sikerült cizellálnia, hogy a nem kevesebb, mint hat értékhatárt is ide sorolva, több mint 20 esetkört rág a törvény a jogalkalmazó szájába. A bíróság iránti bizalomvesztésnek is látványos példája, hogy ma a lopás törvényi tényállása (is) úgy néz ki a Btk.-ban, mint egy bolti kávéautomata, aminek csak a megfelelő gombját kell megnyomni és jöhet ki a (központilag elvárt) ítélet. Szintén „hungarikumnak" minősíthető, hogy a grafitizés elleni elszánt küzdelem jegyében a Btk. fogalomrendszerébe bekerült olyan fogalom is, mint a „filctoll" [371. § (7) bekezdés].

több esetben a már meglévő általánosabb és kidolgozottabb keretek is alkalmasak a felelősség megállapítására, a megfelelő joghátrány alkalmazására, egyes intézmények hatékony érvényesülésére. Ha a szakszerűséget populizmussal helyettesítjük,[21] az súlyos és nehezen jóvátehető sérelmet okoz a törvény stabilitása, hitelessége és a jogbiztonság szempontjából. A törvényhozás során gondos előkészítésre és egyeztetésre, a lehetséges hatások felmérésére, az indokolt tilalmak dogmatikai, tudományos megalapozására van szükség. Arra tehát, hogy ezáltal a büntetőjog a jogrendszernek ismét „záróköve" legyen,[22] s ne pedig egyre inkább annak „alapkövévé" váljék.

2.3. Általánosabb igényű módosítások

Az előzőekben a teljesség igénye nélkül ismertetett bűncselekmények beiktatása, illetve változtatása a Btk. Különös részét, az egyes bűncselekmények szabályozását érintette, lehet tehát azt mondani, hogy e modifikációk nem érték el az „általános" szintjét. Nem tekinthetők örvendetesnek, de az említett egyszeri, *ad hoc* jelleg folytán a gyakorlatban talán nem is okozhatnak számottevő károkat.

A jogalkotás azonban nem éri be ezzel. A politika – általában szintén egyes súlyos esetek nyomán –, a „közvélemény", a „magyar emberek" felháborodására, jogos igényeire hivatkozva[23] mind gyakrabban nyúl a törvény Általános részé-

[21] A populizmus általános fogalma nyilvánvalóan jóval összetettebb, mint azt a szó egyszerű jelentése (a nép többségi akarata, illetve ennek elit általi megnyerése) sugallná. A jelenséget magát érthető okokból elsősorban a politológia, a szociológia és a társadalomlélektan, s nem a jogtudomány kutatja. A jelenség azonban a büntetőjog területén is markánsan éreztetheti a hatását. Gönczöl Katalin szerint: „Büntető populizmusról akkor beszélhetünk, ha az uralkodó politikai elit a közvélemény nyomására hivatkozva a bonyolult társadalmi jelenségekre – különösen a bűnözésre és más ön-és közveszélyes deviáns magatartásokra – folyamatosan leegyszerűsítő, látványos és gyors sikereket igérő módon reagál. Ez az elit a súlyos társadalmi konfliktusok enyhítésének érdemi kezelése helyett hatalomtechnikai megoldásként, szavazatszerzési célból nyúl a társadalmi kontroll kiterjesztéséhez. Szakít a büntetőjogi beavatkozás végső eszközként való alkalmazásával, valamint a szükséges és arányos büntetés alkotmányos elvével." (Gönczöl Katalin: „A punitiv kriminálpolitika és a büntető populizmus – egymást fedő fogalmak?" *Jogtudományi Közlöny* 2014/11. 542.) A populizmusnak jól érzékelhetően két oldala van: egyik a „közvélekedés" sokszor igen leegyszerűsített pillanatnyi vagy rövid távú, vélt vagy valódi érdekek mentén kialakított gondolkodásmódja és igényrendszere, a másik pedig a hatalmon lévők (vagy arra törekvők) ezt kihasználó, akár erősítő technikái.

[22] Az azóta klasszikussá vált kifejezés Szabó Andrástól származik, aki a halálbüntetés eltörléséről szóló 89/B/1990. számú AB határozathoz fűzött különvéleményében fogalmazott így.

[23] Szükségesnek vélem e ponton hangsúlyozni, hogy sem a kodifikáció folyamatában, sem a mindennapok jogalkalmazása során nem szabad *teljesen* figyelmen kívül hagynunk a „közvélemény" igényeit. A jognak – s így a büntetőjognak is – kötelessége, hogy indokolt esetben találjon módot a társadalmi közfelfogás és a jogi értékítéletek közelítésére. Azt soha nem vitatták, hogy – noha a büntetőjogi szabályozás vagy ítélkezés bonyolult szakmai kérdések komplexuma – nem szerencsés, ha jelentős (esetleg növekvő) különbség mutatható ki a közvélemény és a szakma között például annak megítélésében, mi érdemel büntetést, vagy milyen nemű és súlyú büntetés tekinthető méltó válasznak egy-egy bűncselekményre. Ám a közvélemény szempontjainak megértése és esetleges figyelembe vétele mel-

hez is, szigorítva az átfogóbb jogi kereteket, s csökkentve a jogalkalmazás mozgásterét. Ez pedig – minthogy szintén a szakmai érvek figyelmen kívül hagyásával zajlik, és *generális szabályokat ír elő minden egyedi esetre* – már veszélyesebb következményekkel járhat.[24]

A következőkben ezért három, az utóbbi tíz évben a jogalkotás reagálóképessége jegyében született, s a Btk. Általános részét érintő módosítással részletesebben kívánok foglalkozni. Kettő a „jövő potenciális bűnözésére" is kiható, az elkövetők életkorához kapcsolódó kérdés, a harmadik pedig a már elítélt bűnözők feltételes szabadlábra helyezése.

2.3.1. Fiatalkorúak elzárás büntetéssel sújthatósága

A rövid tartamú szabadságvesztés indokoltságáról, vagy – mert feltétlen támogatói mindig erős kisebbségben maradtak – sokkal inkább helyettesíthetőségéről évszázadok óta vitatkoztak.[25] Abban azonban a múlt század második fele óta csaknem teljes volt az egyetértés, hogy gyermekek esetében a szabadságelvonás, kiváltképpen annak legfeljebb pár hetes formája észszerű preventív indokokkal nem igazolható, társadalomvédelmi funkciója pedig nyilvánvalóan nincs.[26]

A jogalkotó mindezek ellenére a harmadik évezredben látta elérkezettnek az időt az elzárás-büntetés fiatalkorúakra történő kiterjesztésének a bevezetésére.

lett elengedhetetlen, hogy a szakma is kimutassa a közvélemény téves előítéleteit, túlzó vagy hibás igényeit, s azok kiszolgálása helyett törekedjen eloszlatásukra, reálisabb, pontosabb kép kialakítására. A mindenkori politikának sem szabadna könnyű népszerűséget kovácsolnia a közvélekedés gyakran tájékozatlan, egyoldalú, érzelmileg determinált, a racionalitást nélkülöző, akár előítéletekkel terhes megnyilvánulásainak felkarolásával. Akkor sem, ha ezzel szavazatokat lehet szerezni. Angyal Pál már lassan száz éve úgy fogalmazott, hogy „nem a hideg megfontolás, az objektív értékelés, a cselekvő lelkivilágába való belehelyezkedés, tehát az érzelem-mentes higgadt átvizsgálás jellemzi a közvélemény fórumán ítélkezőket, hanem a szenvedély, a pillanatnyi harag, az ártani akarás [...] kerülnek felszínre, amely érzések éppen nem a pártatlan, s igazságos reakció felé terelik a közvélemény kialakítóit és hordozóit". Angyal Pál: *A közvélemény-büntetés* [MTA Jogtudományi Bizottságának kiadványsorozata 3.] (Budapest 1933) 106.

[24] Nagy Ferenc ezeket a jogalkotási termékeket a „szimbolikus büntetőjog" intézményeinek tekinti, olyan eszközrendszer részének, ami „jelentős deficithez vezet a tényleges jogtárgy-védelem gyakorlása tekintetében, anélkül, hogy a jogalkotó/törvényhozó ezt a végrehajtásai deficitet tudomásul venné. Politikailag a törvényhozó azonban a jogtárgy-védelem tulajdonképpeni feladatának elmulasztása ellenére döntési és cselekvési képességét demonstrálja és kommunikálja." Nagy Ferenc: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban* (Budapest: Akadémiai Kiadó 2013) 129.

[25] Paul Heilborn már a múlt század elején leírta, hogy a rövid tartamú szabadságelvonásnak – ha már létezik – egyetlen előnye van, az, hogy rövid. Paul Heilborn: *Die kurze Freiheitsstrafe* (Leipzig 1908).

[26] Az újabb ezzel kapcsolatos irodalomból lásd pl. Sascha Schaeferdiek: *Die kurze Freiheitsstrafe im schwedischen und deutschen Strafrecht* (Berlin: Duncker & Humblot 1997); J. Janssen: „Über die Wirkung der kurzen Freiheitsstrafe. Eine empirische Studie aus den Niederlanden" *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 2002. 16; F. Dünkel – S. Snacken: „Strafvollzug im europäischen Vergleich: Probleme, Praxis und Perspektiven" *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 2001. 195.

Ebben szinte sűrítve benne rejlik egész büntetőjogi felfogása: csak annak lehet üdvös hatása, ha a megtévedt gyerekek minél előbb – mint az illetékes államtitkár fogalmazott – „kóstolót kapnak a börtönből".[27]

Hiába fordult az Állampolgári Jogok Biztosa még időben a módosítást kezdeményező belügyminiszterhez, azt a választ kapta tőle, hogy elzárás nélkül a jogalkalmazás „eszköztelen volna a fiatalkorú elkövetőkkel szemben". A jogrendszernek tehát „reagálnia kell". Hozzátették, hogy „a kisebb kilengések megfelelő eréllyel [vagyis szabadságelvonással – TM] történő kezelése a fiatalok személyiségének pozitív formálásához is hozzájárul".[28] Magam ezt alátámasztó kutatási eredményt még a Belügyminisztérium Tudományos Tanácsa által készített anyagokban sem találtam, miként arra az ellentmondásra sem volt magyarázat, hogy a közérdekű munka nevelő hatásában csak tizenhatodik életévüket betöltött fiatalkorúak esetében bízhatunk, elzárni viszont már tizennégy éves gyerekeket lehet.

A Btk. rövid társadalmi egyeztetésre bocsátott tervezetének indokolásában annakidején mégis megismételték: „az elzárás egy olyan szabadságelvonással járó büntetés, amely főként a fiatalkorú és az első bűntettes elkövetőknél hatékonyan szolgálhatja a speciális prevenciót".[29] Ez azonban súlyos tévedés, a már száz évvel ezelőtt bízvást túlhaladottnak minősített „fenyítő–nevelő", a büntetést előtérbe állító pedagógiai koncepció rendpárti továbbélése. Teljesen nyilvánvaló, hogy a még kialakulatlan személyiségű elkövetők csekélyebb súlyú cselekményekért történő bebörtönzése több kockázattal, negatív következménnyel járhat, mint előnnyel. Az ilyen gyerekekre szükségképpen sütött bélyeg fogékonyabbá teszi őket arra, hogy még mélyebbre süllyedjenek a bűn mocsarában. Nem a fogság, hanem a tapasztaltabb fogolytársak példái nevelik őket, s nyilván nem jó, hanem rossz irányba. Az elzárás nem arra tanít, hogy a fiatalok ellenálljanak a bűn iskolájának, hanem hogy annak sokan éppenséggel előbb talán vonakodó, aztán – a körülmények szorításában esetleg akár – szorgalmas tanulóivá váljanak.

Az indokok (de csakis az indokok) téves voltát utóbb elismerték, az ominózus mondat a törvény miniszteri indokolása végső változatából eltűnt, ám maga a szankció megmaradt. Szerencsére az ítélkezési gyakorlat az ilyen felvetésekre sohasem volt igazán fogékony. Németh Péter törvényszéki tanácselnök még 1939-ben, a Fiatalkorúak Bíróságának Huszonötödik évfordulóján tartott beszédében elmondta, hogy öt év alatt összesen mintegy 3200 fiatalkorú ügye került a bíróság elé, s közülük csupán 130 fiatalt ítéltek fogházra. Az esetek zömében próbára bocsátást alkalmaztak. A kiváló bíró szemrehányóan jegyzi meg, hogy a nem igazán hozzáértők e fiatalkorúak bíráskodását emiatt „félénk gyermekkertészetnek" minősítik, ő maga azonban töretlenül hisz abban, hogy a végső határig kerülni kell „a fiatalkorban történt megtévedésért örökké tartó bélyeget sütni az ember-

[27] KIM: Szigorú az új Btk. a visszaeső bűnözőkkel. *Mandiner* 2013. június 24. https://bit.ly/3yHjzoK

[28] Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának Jelentése az AJB-5980/2010. számú ügyben.

[29] Lásd a Btk. 2012. februári változatának az 50. §-hoz fűzött indokolását.

re".[30] Ezzel ugyanis elvesszük tőlük a reményt, hogy visszatalálhatnak abba a közösségbe, amelyből egyszer már – ha rövid időre is – kiközösítették őket.

Az e tekintetben feltétlenül helyes ítélkezési gyakorlat napjainkban sem változott. Mindezt a következő táblázat igazolja:[31]

	Fiatalkorúak esetében az összes jogkövetkezmény	Ebből	
		végrehajtandó szabadságvesztés	elzárás
2013	5 598	360	0
2014	5 955	357	9
2015	5 130	330	14
2016	4 598	251	25
2017	3 886	194	40
2018	3 505	176	29
2019	3 077	148	26
2020	2 542	86	14
Nyolc év alatt összesen	34 291	1902 (5,5%)	157 (0,4%)

Látható, hogy a Btk. 2013 júliusi hatályba lépése óta 2020 végéig fiatalkorú bűnelkövető elzárására összesen mindössze 157 esetben került sor. Ez az összes joghátránnyal érintett fiatalkorú fél százalékát sem teszi ki. Eszerint a joghátránnyal érintett fiatalkorúak közül átlagosan csak minden kétszázhuszadikkal szemben sikerült elhárítani az állítólagos „eszköztelenséget", s javítani a „reagálóképességet". Ha azonban a jogalkotótól megkérdeznénk, érdemes-e ilyen körülmények között is ennek az elhibázott intézménynek a fenntartása, bizonyosan változatlanul igenlő választ kapnánk, hiszen sok más mellett ez is alkalmas lehet – tényleges alkalmazásától függetlenül – az elszánt szigor demonstrálására.

2.3.2. A büntethetőségi korhatár szelektív leszállítása

A tizenkét éves büntethetőségi alsó korhatár is a reagálóképesség jegyében, néhány elszigeteltnek minősíthető konkrét eset nyomán született.[32]

[30] *Magyar jogászegyleti értekezések és egyéb tanulmányok* (Budapest: Magyar Jogászegylet 1939) 190, 192.

[31] *A büntetőbíróság előtti tevékenység főbb adatai. II. Fiatalkorú vádlottak* (Budapest: Legfőbb Ügyészség 2021), *https://bit.ly/3FOzvHa*

[32] 2008 januárjában egy G. István nevű 12 éves gyergyószentmiklósi roma gyerek Budapesten rablás során megkéselt egy fiatalt. Hasonló ügy évekig nem vált ismertté (néhány további, súlyos erőszakos bűncselekményt elkövető fiatal az elkövetéskor 17-18 éves volt), mégis hivatkozási alappá vált, hogy „a tizenkettő-tizennégy év közötti gyerekek körében is egyre nagyobb mértékben elterjedt az

A büntethetőség alsó határát illetően, szintén már hosszú évek óta folyt a vita. Sokáig a korhatár generális leszállítása volt a terv, később, amikor a „gyermekbarát igazságszolgáltatás" kérdései kapcsán nemzetközi jogi kötelezettségeink keretében büntető jogszabályaink módosítása is napirendre került – a döntés a 14 éves korhatár megtartása volt. Nehéz lett volna ugyanis éppen akkor érvelni a büntethetőség alsó határának leszállítása mellett, amikor a *gyermekkor felső határát* a nemzetközi dokumentumok egyöntetűen 18. életévben határozták meg. S az, hogy valakit nemzetközi tapasztalatok alapján „gyermeknek" tekintenek, távolról sem pusztán terminológiai kérdés.

A gyermekek jogairól szóló 1989-es New York-i egyezmény szerint – amit a nemzetközi jogban szokatlan gyorsasággal, már két év múlva ratifikáltunk – „[a] bíróságok, a közigazgatási hatóságok és a törvényhozó szervek kötelesek a gyermeket érintő döntéseikben a gyermek mindenek felett álló érdekét veszik figyelem venni."

A büntethetőségi korhatár Európában igen vegyes képet mutat: Angliában 10. életév, ugyanakkor Belgiumban, Spanyolországban és Portugáliában 16. életév. Mindenesetre jóval számosabbak azok az európai országok, ahol 14. életévet, vagy az e feletti életkort tartják irányadónak. Arról kevesebb szó esik, hogy a „szigorúbb korhatárt" követő országok többségében még a „fiatal felnőttekre" (a 21. vagy akár 25. életév betöltéséig) is speciális, enyhébb szabályok vonatkozhatnak.[33]

A Btk.-ban végül elfogadott rendelkezés sajátos kompromisszum eredménye. Ennek jegyében, mint tudjuk, egyes súlyos bűncselekmények elkövetése miatt büntethetővé váltak a tizenkét és tizennégy év közötti gyerekek is. Magam már a hatályba lépést követően hajlamos voltam ezt az intézkedést is bizonyos partikuláris punitív igényeket kielégíteni próbáló „kirakatdísznek" (tehát ezúttal is sajátos „populista terméknek") minősíteni, remélve, s egyben feltételezve, hogy tényleges hatása nem lesz, csak rossz szakmai üzenete. Az egyáltalán szóba jöhető gyermekkorúak, valamint az érintett bűncselekmények fiatalkorú elkövetőinek a számából előzetesen azt lehetett feltételezni, hogy mindössze kb. évi ötven ügyben merül majd fel egyáltalán tizenkét éven aluli gyerekek büntetőjogi felelőssége (ami még egyáltalán nem jelenti a büntethetőségüket, hiszen azt az említett körben kötelező módon, egyénenként gondosan kell vizsgálni). Amióta a hasonló számok igazolódni látszanak, s a büntetőjog keretébe utalt intézmény kudarca mind világosabbá válik, hivatalos adatokhoz egyre nehezebb hozzájutni.[34]

Bizonyos, az évek múlásával gyérülő adatok a legfőbb ügyész éves országy-

erőszakos érdekérvényesítés, ezért szükséges a büntethet őségi korhatár módosítása. Lásd a Btk. 16. §-ához fűzött miniszteri indokolást.

[33] A német nyelvterület országaiban nemcsak kriminológiai, hanem jogi értelemben is külön kategóriaként kezelik a „fiatal felnőtteket" (az NSZK-ban és Ausztriában a 18 és 21 év közöttieket, Svájcban a 18 és 25 év közöttieket) s rájuk nézve részben anyagi, részben eljárási vagy büntetés-végrehajtási értelemben a felnőtteknél enyhébb szabályok alkalmazandók. Lásd pl. Csuri András: *A fiatal felnőttkor, mint büntetőjogilag releváns életszakasz. Doktori értekezés tézisei* (Szeged 2008).

[34] A gyermek- és fiatalkorúak bűnözésével kapcsolatos speciális kiadványok 2012 óta nem jelennek

gyűlési beszámolóiból mégis kiderülnek.[35] Eszerint 2013 második felében (tehát az új Btk. hatályba lépését követő első félévben) 18 ügyben 19, 2014-ben pedig 53 ügyben 61 olyan gyanúsított ellen indult eljárás, akiknek az életkora tizenkettő és tizennégy év között volt. Egyetlen kifosztás és egy életveszélyt okozó testi sértés mellett a többi bűncselekmény rablás volt, amelyet gyakran idősebb társaikkal együtt követtek el. Vádemelésre már csak 17 gyerekkel szemben került sor, marasztaló ítélet másfél év alatt mindössze 3 tizennégy év alatti gyerek esetében született.

2015-ben 41 ügyben 49 (41 fiú és 8 lány) tizenkettő és tizennégy életév közötti fiatalkorú ellen indult összesen 56 eljárás rablás bűntettének alap- és minősített esete miatt. 13 ügyben ugyanennyi terhelttel szemben emeltek vádat, ebből az éves statisztika csak két olyan befejezett ügyet rögzít, amelyben javítóintézeti nevelés alkalmazására sor került.

A 2016-ot követően a beszámolók részletes statisztikát e körben már nem közölnek, csak az ilyen ügyek „szoros nyomon követését" és „hangsúlyoskénti kezelését" említik meg.

Nem hivatalosan közzétett forrásokra támaszkodó publicisztikákból annyi további információ szerezhető, hogy 2013 júliusa és 2017 márciusa közötti mintegy négyéves időszakban a bíróságok összesen 43 tizennégy év alatti gyerek ügyében hoztak jogerős marasztaló döntést, ami azt jelenti, hogy éves átlagban 4 ilyen gyereket ítéltek el. Közülük azonban csak 25 fő került javítóintézetbe, tehát több mint egyharmaduk még intézeti elhelyezésben sem részesült. Hét büntetőeljárás alá vont gyerek esetében azt állapították meg, hogy a súlyos bűncselekmény elkövetésekor belátási képességgel nem rendelkeztek.

A hivatalosan közzétett adatok így szemléltethetőek:

	Az összes 14 év alatti elkövető (kerekítve)	Közülük	
		A Btk. „korhatár-leszállítása" folytán érintett ügy/személy	Marasztaló ítélet/javító intézet
2013 II. félév	1100	18/19	Összesen: 43 ítélet, ebből (a lehetséges legsúlyosabb joghátrányként) javító intézeti nevelés: 25
2014	1500	35/42	
2015	1400	41/49	
2016	1600	30/36	
Összesen	5600	124 ügy/146 fő	

meg, s a tizennyolc év alattiakat érintő ügyészi tevékenységről szóló éves tájékoztatók sem térnek ki a 14 éven aluliak korcsoportonkénti bontására.

[35] Legutóbb: B/16954 A legfőbb ügyész országgyűlési beszámolója az ügyészség 2020. évi tevékenységéről. https://bit.ly/3MwuK85

Ez a három és fél év alatti 25 bírói döntés alapján történt intézeti elhelyezés – ami egyébként korábban az állami nevelésbe vételi szabályok alapján, tehát a Btk. módosítása előtt is ugyanezt eredményezhette – aligha tarthatja életben reálisan azt az igényt, hogy a ma divatos terminológiával élve „különleges bánásmódot igénylő" terheltekkel szemben képzett és hozzáértő gyermekvédelemi szakemberek, nevelők helyett rendőrök, ügyészek és bírák járjanak el. Mindez nyíltan szembemegy azokkal a nemzetközi előírásokkal és ajánlásokkal is, amelyek a gyermekkorúakkal szembeni hatósági eljárások minimalizálását, ha lehet, elhagyását szorgalmazzák.

A jogalkotás egyelőre mégsem ezt a következtetést vonta le, sőt, szükségesnek tartotta a tizenkét évet betöltött tettesek lehetséges felelősségét a lehetségesnek vélt terrorcselekmények (!), majd – „az iskolai erőszak elharapódzása" folytán – a hivatalos és közfeladatot ellátó személyek (iskolaőrök) elleni bűncselekmények elkövetésére is kiterjeszteni.

2.3.3. A feltételes szabadságra bocsátás szigorítása

A büntetőjog általános előírásai alapján – ha kizáró ok nem áll fenn – a szabadságvesztést töltők megfelelő magaviseletük esetén a kiszabott büntetésből annak teljes kitöltéséhez képest korábban szabadulhatnak (Btk. 38. §, 43. §). E lehetőség főszabályként már nem az elkövetett cselekmény súlyától, jellegétől függ, hanem a végrehajtás során tanúsított magatartástól.[36]

Az intézmény alkalmazásának bővítését célzó nemzetközi tendenciákkal ellentétesen a feltételes szabadságra bocsátás szabályain a jogalkotó szintén egy egyedi tragikus eset okán változtatott, lényegében figyelmen kívül hagyva a szabályozás korábbi racionális szabályozási elveit is.[37] A súlyos tragédia okkal rázta meg a közvéleményt, ám az arra adott válasz (a feltételes szabadság *minden szándékos emberölést* elkövető elítéltre vonatkozó generális kizárása)[38] ezúttal is nyilvánvalóan formális, inadekvát válasz volt.

[36] Mindezt nemzetközi dokumentumok is szorgalmazzák, lásd pl. az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának CM/Rec(2010)1. számú, a tagállamoknak szóló ajánlását a feltételes szabadlábra helyezésre vonatkozó szabályokról. Ehhez az Európai Parlament 2011. december 15-i állásfoglalása hozzátette, hogy „a tagállamoknak eleget kell tenniük a nemzetközi és európai fórumokon azzal kapcsolatban vállalt kötelezettségeiknek, hogy nagyobb mértékben alkalmazzák a feltételes szabadlábra helyezéssel kapcsolatos intézkedéseket" (Az EU-n belüli börtönkörülményekről szóló 2011/2897 (RSP) számú állásfoglalás).

[37] H. G. 2016-ban féltékenységből emberölést kísérelt meg alvó felesége ellen, s ezért – korlátozott beszámítási képességét figyelembe véve – 5 év fegyházbüntetésre ítélték. Büntetésének azonban csak kétharmadát kellett kitöltenie, így 2019 szeptemberében szabadult. Gyermekfelügyeleti jogát megvonták ugyan, de kapcsolattartását nem korlátozták. Ezek után 2019 decemberében az első láthatáson megölte két gyerekét, majd magával is végzett.

[38] A Btk.-t módosító 2020. évi CVIII. törvény.

Ha áttekintjük a szabadságvesztésből történő szabadulás kizárásának hagyományos (korábbi) lehetőségeit, látható, hogy azok soha nem önmagában a bűncselekmény súlyos, erőszakos mivoltán alapultak. Korábban is ki kellett tölteniük a teljes büntetésüket az erőszakos többszörös *visszaesőknek*, a büntető eljárás során *újabb bűncselekményt elkövetőknek*, vagy a *bűnszervezet* keretében bűnözőknek. Világos, hogy esetükben egyfajta, a konkrét bűncselekményen túlmutató megrögzött bűnözői szemlélet indokolta a lehetséges kedvezmény megvonását. *Előéletükből* lehetett arra következtetni, hogy korábbi szabadulásuk fokozottabb veszélyt jelenthet. Önmagában azonban egy egyedi bűncselekmény erőszakos jellege, vagy a sértett hozzátartozói mivolta nem jelenti annak nagyobb valószínűségét, hogy a korábbi szabadulás – a tett elkövetése utáni magatartás vizsgálata nélkül – bűnismétléssel járhat. Márpedig a szándékos emberölést megvalósítók esetében a feltételes szabadság *generális kizárása* azt a hamis garanciát sugallja, hogy a büntetés hátra lévő egyharmada fogja az elítéltet a bűnismétléstől visszatartani. Ez az átgondolatlan általánosítás rést üt azon a konzekvens rendszeren is, ami a lehetséges kedvezmény biztosítása révén együttműködő magatartásra ösztönözte az elítélteket.

Még inkább kiütközik az intézmény módosításának pusztán demonstratív jellege azon, hogy alig egy év elteltével ismét korlátozták a feltételes szabadság lehetőségét, ezúttal a tizennyolc év alatti személy sérelmére elkövetett súlyosabb szabadságvesztéssel fenyegetett nemi bűncselekmény miatt.[39]

Erősen kétséges, sőt, szinte kizárható tehát, hogy a rács mögött mérlegelést nem tűrően bent töltött további hónapoknak lehet a későbbi bűnözés elkerülését kiváltó hatása, de az biztos, hogy annak a motivációnak a hiánya, ami az ilyen elítélteket a büntetésvégrehajtás során a korábbi szabadulás kilátásával együttműködő magatartásra sarkallta, káros következményekkel járhat. A modifikáció végső formába öntésekor megpróbáltak ugyan a mérlegelést nem tűrő szigoron valamelyest enyhíteni, ez azonban az alapvetően elhibázottnak minősíthető szabályozáson érdemben nem változtatott.

A határozott idejű szabadságvesztésből történő feltételes szabadságra bocsátás korlátozásának szabályait összefoglalva a következő táblázattal szemléltethetjük:

[39] A Btk.-t módosító 2021. évi LXXIX. törvény.

<table>
<tr><td>Nem bocsátható feltételes szabadságra (A)</td><td>Nem bocsátható, de kivételesen – pártfogó felügyelet és külön magatartási szabály mellett – a bíróság engedheti (B)</td><td>A bíróság kizárhatja (C)</td></tr>
<tr><td rowspan="2">A1
a) a többszörös visszaeső, + fegyház
b) az erőszakos többszörös visszaeső,
c) bűnszervezeti elkövető
d) akit olyan szándékos bűncselekmény miatt ítéltek szabadságvesztésre, amelyet korábbi, határozott ideig tartó végrehajtandó szabadságvesztésre ítélése után, a végrehajtás befejezése vagy a végrehajthatóság megszűnése előtt követett el
e) Bvtv. 87. § (1) bekezdése: határozott ideig tartó szabadságvesztés letöltését önhibájából határidőben nem kezdte meg</td><td>B1
az A2-t
– előkészület,
– részesi elkövetés miatt
– korlátlan enyhítés alkalmazásával szabták ki</td><td rowspan="3">Ha (A2) vagy (B1, B2) esetében a bíróság a 16. életévét betöltött fiatalkorút legalább 10 évi szabadságvesztésre ítéli.</td></tr>
<tr><td rowspan="2">B2
– a hozzátartozója sérelmére elkövetett legalább 8 évi szabadságvesztéssel fenyegetett személy elleni erőszakos bűncselekmény miatt végrehajtandó szabadságvesztésre ítélték,
– tizennyolcadik életévét be nem töltött személy sérelmére elkövetett, nyolcévi vagy ennél súlyosabb szabadságvesztéssel fenyegetett nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmény miatt ítéltek végrehajtandó szabadságvesztésre</td></tr>
<tr><td>A2
tettesként minden szándékos emberöléssel járó bűncselekmény (kivéve 161. § – erős felindulásból elkövetett emberölés)</td></tr>
</table>

3. A büntető eljárásjog reagálóképessége

A reagálóképesség hibás értelmezése nemcsak az anyagi jogban válhat jogbiztonságot veszélyeztető tényezővé, így indokolt röviden a büntető eljárás szabályozására is kitérni.

3.1. Folyamatos korrekció

A „gyors", „időszerű" válaszok (gyakran nem is reálisan alátámasztható) igénye a büntető eljárás szabályozása kapcsán is olyan jogalkotásai dömpinghez vezethet (talán már vezetett is), ami a súlyos téttel járó normák megismerését, megfelelő alkalmazását jelentősen megnehezíti.

Lássunk először egy a törvények terjedelmét és a módosítások számát érintő, talán tanulságosnak ígérkező rövid összefoglalást első írott és elfogadott kódexünktől napjainkig:

	1896. XXXIII. tc.	1951. évi III. tv.	1962. évi 8 tvr.	1973. évi I. tv.	1998. évi XIX. tv.	2017. évi XC. tv.
Hatályos	1900–1952 (52 év)	1952–1962 (12 év)	1962–1973 (12 év)	1973–2003 (30 év)	2003–2018 (15 év)	2018–
§-ok száma	592 §	246 §	363 §	407 §	608 §	879 §
Módosítások	42 tv. 24 rendelet	6	2	52	89 tv. 15 AB határozat	12

A második világháború utáni öt jogszabály szakaszszámai folyamatosan növekedtek, ám az utóbbi három törvény esetében (tehát a teljes időszak mintegy egyharmadában) ez az előző kódexhez képest mindkét alkalommal ugrásszerű, csaknem 50%-os terebélyesedést jelentett.

Az első Be. (Bp.) – jóllehet átélt két háborút és néhány rendszerváltozást – 52 év alatt kevesebbszer módosult, mint a korábbi 15 évig hatályos törvényünk. A második világháborút követő évtizedekben a modifikációk elhanyagolhatóak voltak, az 1980-as évek közepétől kezdve azonban gyakoriságuk aggasztóvá vált. Az átlag a rendszerváltozást követő évtizedben még évente kb. kettő volt (ez sem kevés), ám korábbi törvényünk már átlagosan évi hat módosítást élt meg.

A folyamat sajnos napjainkban, a 2017. évi XC. törvény hatályba lépésével sem zárult le: úgy tűnik, változatlan intenzitással folytatódik, s ez csak részben róható fel a pandémia terhére. Az új törvényt már az elfogadása és a hatályba lépése közötti időben jelentősen módosították, majd rövidesen bejelentették, hogy szükség van egy további még részletesebb novellára. Az ezt előkészítő időszakban, 2020 márciusában azonban jött az egész világot megrázó járvány, s ez a teljes jogrendszer, benne a bűntető eljárás átdolgozását is sürgősen szükségessé tette.

A veszélyhelyzet ideje alatt érvényesülő egyes eljárásjogi intézkedésekről szóló 74/2020. (III. 31.) Korm. rendelet elsősorban a személyes részvétellel zajló eljárási cselekmények kiváltására (a kötelező személyes részvétel széles körű mellőzésére), ezzel összefüggésben az elektronikus kapcsolattartás erősítésére, ám egyben szigorú előírásainak enyhítésére helyezte a hangsúlyt. Sor került bizonyos érdemi korlátozást nem mindig jelentő és más előírásokkal ellensúlyozható jogosultságok átmeneti korlátozására – gondoljunk például a tárgyalási nyilvánosság kizárásának lehetőségére, ám egyben a tárgyaláson történtek rögzítésének megengedésére –, egyes határidők rugalmasabbá tételére. Általánossá vált első fokon az egyesbíró intézménye, kiterjesztették a különleges bánásmód szabályait a 65. évüket betöltött személyekre, lehetővé vált korábban rögzített

tanúvallomás elfogadása, vagy más eljárási cselekményekről készült kép- és hangfelvétel felhasználása. Ez még „beleférhet" a reagálóképesség igazolásába.

Ám 2020 áprilisától ugyancsak érintett büntető eljárási szabályokat az ítélkezés új alapokra helyezett elvi irányítása, a jogegység erősítése, a „korlátozott precedensjog" bevezetése jegyében megalkotott 2019. évi CXXVII. törvény. Az eredetileg tervezett, átfogó módosítást tartalmazó 2020. évi XLIII. törvény elfogadására 2020. május 19-én került sor. A Novella a Büntető eljárási törvényen kívül számos más kapcsolódó törvényt is kiegészített, illetve a megváltozott igényekhez igazított. Ugyancsak 2020-ban született még két további, nem nagy terjedelmű módosítás és egy a törvényt érdemben módosító Alkotmánybírósági határozat is.

Mindezt 2021-ben további két törvény és egy alkotmánybírósági határozat követte. Összesen tehát a hatályba lépés óta eltelt teljes két év alatt 12 törvény, illetve AB határozat érintette az eljárási kódexet. A modifikációk lényegét a következő táblázatban foglaltam össze:

Törvény (AB határozat)	Hatályba lépés	Tárgykör, lényeg
74/2020. (III. 31.) Korm.r.	2020. március 21.	a veszélyhelyzet átmeneti szabályai
2019. CXXVII. tv.	2020. április 1.	„korlátozott precedens"
2020. LVIII. tv.	2020. június 16.	átmeneti szabályok meghosszabbítása + néhány végleges változtatás
2020. LXXIV. tv.	2020 szeptember 6.	bűnügyi költség (fiatalkorú hozzátartozója által)
2020. XLIII. tv	2021. január 1.	átfogó Be. novella
2020. CLII. tv. (NAV jogállás)	2021. január 1.	egyes Be. fogalmak aktualizálása
2020. CL. tv. a börtönzsúfoltságról	2021. január 1.	a sértett polgári jogi (kár)igényének új szabályai
6/2020. (III. 3.) AB határozat	2020. március 3.	a törvény átmeneti rendelkezései (a 2018. július 1. előtti harmadfokú fellebbezések hatályossága)
2021. évi CIII. tv.	2021. szeptember 30.	a magánvádas eljárás pontosítása
10/2021. (IV. 7.) AB határozat	2021. szeptember 30.	letartóztatás végső határidejének alkotmányossága
19/2021. (V. 27.) AB határozat	mulasztásban megnyilvánuló alkotmánysértés	relatív eljárási szabálysértések súlya
2021. évi CXXXIV. tv.	2022. március 1.	egyszerűsített telekommunikációs kapcsolat; felszámolás és büntető eljárás összefüggései

Ismét hangsúlyozom: a szapora előírások egy része a vírushelyzet eszkalálódásával megindokolható. Ezzel párhuzamosan azonban olyan folyamatos módo-

sításokra is sor került, amelyek e területen is konkrét esetkörökre reagáltak, az átgondoltabb, összegző javaslatok bevárását, megtárgyalását mellőzve.

E körben – a kérdés alaposabb vizsgálatát mellőzve – indokoltnak tartok az ítélkezés elvi irányításának átalakításához néhány további megjegyzést fűzni. A 2019. évi CXXVII. törvény tehát nyíltan hitet tett a „korlátozott precedensjog" ítélkezésben történő bevezetése mellett, a közzétett kúriai döntéseket gyakorlatilag kötelező erővel felruházva, s végső soron – az alkotmányjogi panasz lehetőségét e körben megteremtve – az Alkotmánybíróságot téve meg a precedensjog szabályai ellen vétő döntések végső felülbírálójává.

Magam hibásnak, a kontinentális jogi hagyományokkal összeegyeztethetetlennek tartom azt is, ha a jogalkotásban – mint láttuk – már elterjedt precedensjog a jogalkalmazásban is alapvető rendező elvévé válik. Mindez ugyanis a bírói egyéniesítés lehetőségének további háttérbe szorulását eredményezheti, amit a folyamatosan törvénybe iktatott mellőzhetetlen, kötelező rendelkezések, megdönthetetlen vélelmek[40] gyakran már amúgy is ellehetetlenítettek.

Egyébként magára a Kúriára sem vet jó fényt, ha ezek szerint az általánosabb tanulságokat rejtő, főként elvi kérdéseket érintő (bár e tekintetben mind inkább felhígult) jogegységi döntések eddig is, ezután is kötelező rendszere hatástalannak bizonyult. Valójában persze nem erről van szó, inkább arról, hogy újabb, nehezen megkerülhetővé tett intézménnyel kívánták a központilag preferált szándékok érvényesülését segíteni, a kívánatos, „elvárt" döntéseknek mintegy sorvezetőt adva. A helyes értelemben vett jogegység egyedüli jogállami záloga semmiképpen nem az ilyen uniformizálás, hanem csak a megfelelő mozgástérrel felruházott, az egyes ügyek szükségszerű sajátosságait megfelelően érzékelni és értékelni képes helyes bírói döntés lehet. A központilag ránk oktrojált ítélet ugyanis – mint azt már Szalay László közel kétszáz éve megfogalmazta –, „elvont leszen, kemény, hajolhatatlan, látszólag egyenlő mindnyájokra nézve, igazságtalan a valóságban".[41]

3.2. Következetlen kompromisszumok

A jogrendszer reagálóképességét érinti, hogy a büntetőeljárásban is folyamatosan felmerül – akár az „időszerűség", akár a sértetti jogok bővítése, akár más aktuálisnak tekintett szempont alapján – egyes büntető eljárásjogi intézmények átalakítása vagy bevezetése. Mindez azonban itt sem mindig kellően átgondolt módon (olykor éppenséggel alapvető tradicionális eljárásjogi elvek sérelmével), s ezáltal szükségszerűen felemás gyakorlatot eredményezve történik.

Számos elv vagy intézmény kapcsán megfigyelhető, hogy a jogalkotó megpróbált elindulni egy bizonyos határozott és jó irányba is vezethető úton, hogy

[40] Lásd a jogos védelem intézménye kapcsán az ún. „szituációs jogos védelmet" [Btk. 21. § (2) bekezdés].

[41] Szalay László: *Publicistai dolgozatok. Első kötet* (Pest: Heckenast Gusztáv kiadása 1847) 78.

azután – mintegy megijedve saját merészségétől – megtorpanjon, oldalösvényeket, kitérőket keressen. Így annak beismerése helyett, hogy felemás megoldások korlátjaival vettük körbe magunkat, megpróbálunk a kompromisszumok fontosságára, indokolt óvatosságra, vagy éppen kontinentális sajátosságokra, idegen intézmények adoptálásának nehézségeire hivatkozni.

Nincs vizsgálóbírónk, mert ezt az idejétmúlt intézményt nem akartuk feltámasztani, s korabeli formájában talán valóban nem is kellett volna. Helyette lett nyomozási bíró, aki a bírósági eljárást megelőző szakaszban dönt számos fontos, és az emberi jogok érvényesülése kapcsán alapvető kérdésben, anélkül azonban, hogy legtöbbször olyan érdemleges információi lennének a valóban megalapozott döntéshez, amivel annakidején a vizsgálóbíró vagy éppen az ügyész rendelkezett. Korábban csak a letartóztatások kapcsán fogalmaztak meg ezt érintő aggályokat, ma már jó példa erre az állampolgári jogokat súlyosan érintő leplezett eszközök engedélyezése. A közelmúlt „Pegasus botránya" kapcsán általánosságban is kiderült, hogy az engedélyezés merőben formális (elutasított engedélykérelem, vagy visszavont engedély gyakorlatilag nincs), s az eszközök alkalmazásának mind ügyészi, mind bírói felügyelete szinte teljesen hiányzik.

A pótmagánvádat visszaállítottuk, igaz, nyomban olyan rigorózus feltételeket fűzve az érvényesítéséhez, hogy az intézmény a gyakorlatban alig működik.

Megkíséreltük megteremteni a valódi kontradiktórium feltételeit a tárgyaláson (lásd a felek általi kikérdezést), hogy aztán előbb ez előbb kivételes intézménnyé váljék, majd ismét teljesen a feledés homályába vesszen. Az eljárási feladatok megosztása jegyében kötelező megfogalmazással tiltjuk a bírónak a felek ezirányú passzivitása esetén bizonyítás felvételét, majd ezt – körülírva és elvi felsőbírói döntésben is megerősítve[42] – mégis lehetővé tesszük.

Úgy döntöttünk, ne legyen nálunk az egyezség az „igazság lóvására", ám annak érdekében, hogy az intézményt még egyáltalán életben tartsuk, ma már gyakorlatilag az ügyész szabja ki – mértékes indítvány esetén pedig gyakorlatilag determinálja – a büntetést is.

Vannak szép számmal harmadfokon ítélkező bíróságaink, hogy az ügyek egyketwo százalékában eljárva megpróbálják a másodfellebbezés létjogosultságát igazolni, de az a vádlott, akit egy megfellebbezett döntés nyomán *először* ítélnek végrehajtandó szabadságvesztésre, a tényálláshoz kötöttség miatt ezt az életviszonyait alapvetően és súlyosan érintő döntést nem kifogásolhatja és rendkívüli jogorvoslattal sem támadhatja. Felülvizsgálatnak a terhelt javára elvileg minden anyagi jogszabálysértés esetén helye lehetne (hiszen annak korrigálása nyilvánvalóan kihat a kiszabott büntetésre), ezt mégis újabban megint korlátozzák arra a ritka esetkörre, amikor a törvénysértés kiküszöbölése büntetési *tételkeretet* is érinthet.[43]

[42] EBH 2019. B.23.

[43] BH 2021.217.

Jó lenne eldönteni, ragaszkodnunk kell-e bizonyos intézményekhez, megoldásokhoz, vagy sem, mert belátható, hogy az ellentmondásos szabályozása vagy meghirdetett elvek és a tényleges gyakorlat összhangjának hiánya is elsorvasztható, formálissá tehet, kirakat- vagy látszatintézményekké züllesztheti eredeti formájukban igazolható és működőképesebb eszközöket.

4. A „keretdiszpozíciók" és a reagálóképesség

Végül néhány megjegyzést kívánok fűzni a büntetőjogi kerttényállások és a jogi normák reagálóképességnek összefüggéseihez. A probléma nem új, a kérdéskört előbb elsősorban Wiener A. Imre, később Hollán Miklós több tanulmányában már hosszabb ideje alaposan vizsgálta.[44]

Magam sokszor tapasztaltam, hogy hajlamosak vagyunk úgy használni bizonyos régi, az elődöktől átvett fogalmakat, hogy azoknak eredeti tartalmát már nem kutatjuk és nem értelmezzük; használjuk ezeket, de egyáltalán nem biztos, hogy abban az értelemben, ahogyan annak idején megalkották. Valami hasonló figyelhető meg a „keretténállások" fogalma kapcsán is.

Ha azt mondjuk, hogy minden olyan büntetőjogi tényállás „keretdiszpozíció", aminek valamely összetevőjét más jogszabály (tágabb értelemben esetleg ugyanaz a norma, de másutt) tölti meg tartalommal, határozza meg, vagy értelmezi, akkor a Btk. tényállásainak többsége biztosan – „keretténállás".

Üssük fel a törvényt szinte bárhol, s láthatjuk, hogy például: a csődbűncselekmény esetén többek között a *fizetésképtelenség*; a lőfegyverrel visszaélés esetén a *lőfegyver*; a közérdekű adattal visszaélésnél a *közérdekű adat*; az orvvadászat tényállásában többek között *a tiltott vadászati eszköz*; tiltott szerencsejáték szervezése esetén – maga a *tiltott szerencsejáték*; a jogosulatlan megbízhatósági vizsgálat végzése során a *megbízhatósági vizsgálat* stb. mind ilyen fogalmak.

A tankönyvek, kommentárok is gyakran evidensnek tekintik, és hangsúlyozzák, hogy például a környezetvédelmi bűncselekmények „keretténállások". (A magától értetődés azonban talán nem igazolható azzal, hogy például a *„barlang"* fogalmát példás precizitással más törvény definiálja.)

Belátható, hogy a mai hihetetlenül bonyolulttá vált és folyamatosan tovább cizellálódó világban már régen nem bízható minden a Btk.-ra. Szükség van egy-

[44] Lásd pl. Wiener A. Imre: „Keretténállások és büntetőjogi garanciák" *Acta Universitatis Szegediensis: acta juridica et politica* 1992. 615–629; Hollán Miklós: „A büntetőjogi keretténállások" in Ruzsonyi Péter (szerk.): *Tendenciák és alapvetések a bűnügyi tudományok köréből* (Budapest: NKE Rendészettudományi Kar 2014) 185–197; Hollán Miklós: „A keretténállás fogalmáról" in Hollán Miklós – Mezei Kitti (szerk.): *A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai* (Budapest: TK JTI 2020) 147–167; Hollán Miklós: „A keretténállásokkal kapcsolatos hazai joggyakorlat elemzése – a keretkitöltő jogszabályok jogértelmezési funkciója" *Pro Publico Bono – Magyar Közigazgatás* 2018/1. 34–67.

egy kriminális vetületekkel is rendelkezhető terület aprólékosabb, alaposabb mögöttes szabályozására. Ám ettől a Btk. tényállásai – dogmatikai értelemben – még nem feltétlenül válnak feltétlenül „keretdiszpozícióvá".

Az igaz, hogy a tényállások világosabb, áttekinthetőbb elvi alapokon álló rendszerezésére szükség lenne. Sajnos nincs mindig teljesen világos elvi alapja annak sem, mikor alkot maga a Btk. egyes értelmező rendelkezéseket, mikor bízza ezt más jogszabályra, s esetenként miért mellőzi teljesen egyes nem feltétlenül nyilvánvaló fogalmak értelmezését. Például a *„dolog elleni erőszak"*, vagy a *„nagy nyilvánosság"* esetében a Btk. olyan tényállási elemekhez fűz kiegészítő, értelmező magyarázatot, amelyek önmagukban nincsenek sem magában a büntető törvényben, sem másutt meghatározva (tehát azt szabályozza, hogy az egyébként definiálatlan általános fogalom mellett mi tekinthető *még* „dolog elleni erőszaknak" és „nagy nyilvánosságnak"), s a *„csoport"* pontos meghatározása mellett a szintén tényállási elemként szereplő *„nagyobb csoport"*-ról hallgat.

Bonyolítja a helyzetet az is, hogy egyes tényállások tartalmaznak olyan elemeket, amelyeket mögöttes jogszabály definiál ugyan, ám a büntetőjog fogalomrendszerében e meghatározás nem fogadható el (például a magzatelhajtás kapcsán a *„magzat"* fogalma az Egészségügyi törvényben más, mint a büntetőjogi gyakorlatban).

Végül előfordul az is, hogy egyes fogalmakat maga a Btk határoz meg, ezenkívül a tényálláshoz kapcsolódó mögöttes jogszabályok ezt ugyancsak megteszik, de nem azonos tartalommal. (lásd például a jogosulatlan pénzintézeti tevékenységgel kapcsolatos, évekig húzódó *„üzletszerűség"*-vitát, amelyben a gondot az okozta, hogy a Pénzintézeti törvény a Btk.-val nem azonos üzletszerűség-fogalom alapján tiltott bizonyos magatartásokat).[45]

[45] A kérdés a mögöttes jogszabályok fogalomrendszerének ellentmondásosságát jól illusztrálja. Az értelmezési gondot az okozta, hogy annak idején a Legfelsőbb Bíróság BH 2001.265. sz. iránymutatónak szánt döntésében nézetem szerint tévesen indult ki a Btk. „üzletszerűség" fogalmából, s nem vette figyelembe a Hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 2003. évi CCXXXV. törvény (Hpt.) – egyébként ma is hatályos – ennél szigorúbb (ezáltal szűkebb büntetőjogi felelősségre vonást eredményezhető) kritériumait. A Hpt. az üzletszerű elkövetésnek öt feltételét rögzítette) rögzíti: ellenérték fejében; nyereség, illetve vagyonszerzés végett; előre egyedileg meg nem határozott ügyletek megkötésére irányuló; rendszeresen folytatott; gazdasági tevékenység. Ez megalapozottá tehetett olyan értelmezést is, hogy jogosulatlan pénzintézeti tevékenység gyanúja miatt magánszemélyek „magán-kölcsönei" miatt (ha azt nem szervezett vállalkozás, ügyfélnyilvántartás és forgalmi jutalék mellett végzik) nem indokolt eljárni, mert esetükben nem állapítható meg, hogy tevékenységük „ellenérték fejében" folytatott „gazdasági tevékenység" lenne. A mégoly magas kamat kikötése nem „ellenérték", hanem nyereség – ha e két fogalom azonos lenne, felesleges lenne mindkettőt a definíció elemévé tenni. Ha pedig az ellenérték és a nyereség külön-külön kritérium, ebből más következtetés nem vonható le, mint az, hogy az ellenérték itt valamiféle kezelési, regisztrációs költség kikötését is jelenti, amely egyben rendszeres gazdasági tevékenységgé emeli az esetenként – akár ismétlődő – uzsorakölcsönt. Az sem mondható, hogy a nyereség büntetőjogi értelemben célzat, az ellenérték pedig eredmény, hiszen ha valaki „ellenérték fejében" cselekszik, őt is tevékenységének anyagi haszna motiválja. Nem közömbös az „előre egyedileg meg nem határozott ügyletek" követelménye sem. Eszerint, ha valaki előre kiköti, hogy minden hónap 5. napján meghatározott összeget ad 50%-os évi kamatra, üzletszerűség

Mindezekre tekintettel magam inkább hajlottam arra, hogy dogmatikai szempontból a „keretdiszpozíció" fogalmát talán azokra a tényállásokra kellene szorítani, amelyek esetében mögöttes jogszabály a törvényi tényállás valamely szükséges, nélkülözhetetlen elemét határozza meg. A leszűkítésnek eszerint valamiféle elvi alapja az lehetne, hogy próbáljunk meg valamilyen módon különböztetni az immanens törvényi tényállási összetevők – jellemzően az *elkövetési magatartás*[46] – más jogszabályra történő delegálása és például a „speciális elkövetési tárgyak", „speciális alanyok", a „mód" vagy az „eszköz" másutt történő definiálásai között.

E szűkebb értelemben felfogott „keretdiszpozíció" előfordulása viszont sokkal ritkább. Ilyen például: a számvitel rendjének megsértése (Btk. 403. §); a pénzmosási bejelentés elmulasztása (Btk. 401. §); a számvevőszéki ellenőrzéssel kapcsolatos kötelezettségek megszegése (Btk. 363. §); a járványügyi szabályszegés (Btk. 361. §); a veszélyes állat, illetve veszélyes eb tartásával kapcsolatos kötelezettség megszegése (Btk. 359. §); a nemzetközi gazdasági tilalom megszegésének (Btk. 327. §); valamint a gyermekmunka tilalmának egyik fordulata [Btk. 209. § a) pont]. Ezeknél a Btk. csak mögöttes normában szabályozott, részletezett tilalom vagy kötelezettség megszegésének rögzítésére szorítkozik, s ez önmagában a *konkrét* tevékenység vagy mulasztás megvalósításában testet öltő kötelezettségek vagy tilalmak ismerete nélkül, mint *elkövetési magatartás* is értelmezhetetlen. Ha egy mögöttes jogszabály(hely) mondja meg, hogy büntetőjogi értelemben pontosan mi tiltott és mi nem, akkor valóban kitölti a büntető normában a lényegében hiányzó, „üres", csupán utaló tényállás kereteit.

A büntetőjogi felelősség szempontjából persze szintén fontos, de elvi-dogmatikai szempontból szerintem másodlagos, ha egyes tényállások esetében egy Btk.-n kívüli jogi norma bizonyos esetleges (de az adott, konkrét tényállás teljessége szempontjából persze nélkülözhetetlen) elemnek tekinthető fogalmakat *határoz meg és értelmez*, például hogy mi a *robbanószer*, mi a *védett élő szervezet*, vagy mi a *bennfentes információ*. E fogalmak esetleges (egyébként ritkán jellemző) változásai közvetve kihathatnak ugyan a tényállásszerűségre (adott

hiányában a Btk. tényállása szerint nem tartozhat felelősséggel. Másként szólva: a rendszeresség megalapozhatja az uzsorás felelősségét, de az ütemezett, előre kialkudott, a megállapodás részét képező rendszeresség nem. Végül nem egyszerű a helyzet a „gazdasági tevékenység" fogalmának értelmezésével sem, amit a hatályos Btk. nem határoz meg, a korábbi Btk., az ÁFA tv. és az Szja tv. pedig sem egymással, sem a Hpt.-vel nem azonos tartalommal használt és használ.

[46] A gazdaság büntetőjogi szabályozásának területén szintén az elkövetési magatartás delegálását tartja jellemzőnek Irk Ferenc és Barabás A. Tünde is: „a gazdasági bűncselekmények megfogalmazásakor a kodifikátorok előszeretettel alkottak keretszabályokat. Ez a szabályozás teljes mértékben indokolható, hiszen – tekintettel a gazdasági élet bonyolult szabályaira, állandó változásaira – lehetetlen lenne minden elképzelhető *elkövetési magatartást* külön-külön kriminalizálni. Ugyanakkor viszont nincs meg a kellő összhang az alap- és háttérnormák között." *Gazdasági bűnözés, szervezett bűnözés, szervezett gazdasági bűnözés. I. rész* [Kriminológiai Tanulmányok 38] (OKRI 2001) 76. (Kiemelés tőlem – T. M.)

esetben akár ki is zárhatják azt), ám általában nem alapvetően a büntetést érdemlőség körében, inkább annak pontos, aktuális határait tekintve lehet jelentőségük.[47]

Látnunk kell azonban, hogy ha a kérdést gyakorlati szempontból, e tanulmány keretei között maradva, valóban a *reagálóképesség megfelelőségét* szem előtt tartva vizsgáljuk, akkor nem az válik meghatározóvá, hogy mi tekinthető elvi szempontok szerint valóban „keretdiszpozíciónak", s mi nem, hanem az, hogy a szabályozás egyes tényállási elemek rugalmassága, változtatható tartalma révén *képes-e gyorsan alkalmazkodni* a szükségszerűen bekövetkező – egyes területeken különösen felgyorsult – változásokhoz. Tudomásul kell vennünk, hogy a pragmatizmus ma mindent felülíró rendező elvvé erősödik, aminek jegyében a tradicionális dogmatikai meggondolások is sűrűn háttérbe szorulnak. Ilyen értelemben tehát nem a tényállástan koherens rendszerének kérdései, hanem gyakorlati meggondolások válhatnak elsődlegessé.[48]

Jó példa lehet erre az új pszichotróp anyaggal visszaélés (Btk. 184. §) bűncselekménye, ahol az *elkövetési tárgy* szabályozása és ennek megfelelően a bűncselekmény alkalmazási gyakorlata nyíltan annak beismerésén alapul, hogy az új veszélyes, kábítószernek minősülő pszichoaktív anyagok szinte havonta változhatnak. A tényállás értelmezése ezért csak bizonyos mögöttes jogszabályok, sőt, gyakorlatilag azok folyamatosan karban tartott és közzétett mellékleteinek, jegyzékeinek állandó figyelemmel kísérésével lehetséges. Ez persze adott esetben – ha a mögöttes szabályozás változásainak átültetése késik vagy pontatlan –, súlyos jogbiztonsági problémákat is felvethet. Az ugyanis nem vitatható, hogy e területen „a jogalkotás konstans lépéskényszerben van és kénytelen folyamatosan kiegészíteni, módosítani a kábítószerek felsorolását tartalmazó jogforrásokat",[49] ám a szinte követhetetlenül módosulgató norma „értelmezhetetlen voltánál fogva jogbizonytalanságot teremt, mert hatását tekintve nem kiszámítható és címzettjei számára előre nem látható".[50] Minthogy nemrégiben az Alkotmánybíróság emiatt ismét mulasztásban megnyilvánuló Alaptör-

[47] Lásd pl. azokat a Btk.-módosításokat, amelyek a „hajó" fogalmát „úszólétesítményre", vagy a lőfegyver fogalmát „működőképes lőfegyverre" cserélték [2013. évi LXXVIII. törvény 19. § (13) bekezdése, illetve 2020. évi XLIX. törvény 18. § b) pontja].

[48] Az mindazonáltal igen fontos, hogy a különböző hivatkozás-típusokat – ahogyan Hollán Miklós is megteszi – számba vegyük, csoportosítsuk, az egyes megoldások indokoltságát és megfelelőségét bírálva következetesebb rendszer megteremtését szorgalmazzuk. A Btk. Különös részében alkalmazott kodifikációs technikák ma ugyanis gyakran szinte ötletszerűen alakulnak, ráadásul a tényállások szaporítása gyakoribb, mint a mögöttes jogi háttér alkalmazkodóképességében rejlő lehetőségek kihasználása. Csak következetesebb háttérszabályozással lehet megfelelni annak a már régen megfogalmazott követelménynek, hogy maga a büntetőjogi norma bizonyos stabilitást mutasson, ám – a mai változó és változatos értékviszonyok folytán – akár a normában testet öltő negatív értékítélet, akár az indokolt dekriminalizációs törekvések gyorsabban igazodjanak a reális igényekhez.

[49] 3284/2017. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [29].

[50] 42/1997. (VII. 1.) AB határozat, ABH 1997, 299, 301.

vény-ellenességet állapított meg,[51] a jövő egyik bizonyosan nagy dilemmája az lehet, miként egyeztethető össze a reagálóképesség a jogbiztonság, a törvényesség követelményeivel.

5. Összegzés

E tanulmány, mint már a bevezetőben jeleztem, a büntetőjog reagálóképességének komplex rendszerét teljes körűen nem vizsgálhatta, elsősorban a jogalkotás kérdéseire koncentrált.[52] Ennek során azt igyekszem kimutatni, hogy az utóbbi évtizedek hazai büntető jogalkotásának reakcióira általában nem a tudományosan megalapozott, távolabbra tekintő szemlélet, a komplexitás, a mértéktartás volt jellemző. A tradicionális dogmatikát a büntető anyagi jog és az eljárásjog területén fokozatosan háttérbe szorította a kazuisztika. A szakmaiságot egyre érzékelhetőbben nélkülöző büntetőpolitika abba az irányba indult, hogy egyes negatív vagy annak minősített jelenségekre azonnali, konkrét és minél látványosabb büntetőjogi válaszokat adjon. Egyes kriminális jelenségek gyors és szigorú, ám kizárólag tüneti kezelése – ami legtöbbször represszív intézmények és új tényállások beiktatását, olykor bizonyos büntetőjogi kedvezmények szűkítését, vagy a bírói mérlegelés lehetőségének korlátozását jelentette – keltheti ugyan a megfelelő reagálóképesség látszatát, lehet akár széles körben népszerű, jól kommunikálható, hosszabb távon azonban szükségképpen nélkülözi a hatékonyságot és az eredményességet. Évszázados tapasztalat ugyanis, hogy azok a büntetőjogi eszközök, amelyek a bűnözésnek csak a felszínét érintik, amelyek csak a megtorlást, a „rosszra rosszal" reagálást tekintik megoldásnak, nem helyettesíthetik a helyes értelemben felfogott, tényleges okokat érintő, megfelelően differenciált és széles mozgásteret biztosító instrumentumrendszert.

Nem szabad azonban a büntetőjog szerepét sem túlértékelnünk. Király Tibor így zárta a tanulmányom elején felidézett gondolatait: „Amikor egy társadalom

[51] Lásd a 31/2021. (XII. 1.) AB határozatot.

[52] További vizsgálat tárgya lehet a *jogalkalmazás* reagálóképessége: annak vizsgálata, hogy a jogalkalmazói döntések – szükségszerűen bizonyos fáziskéséssel – hogyan követik a legiszláció lépéseit. Érdekes kérdés lehet ennek kapcsán, hogy míg a szabadságvesztésre ítélt vádlottak összes elítélt közötti aránya az utóbbi tíz évben gyakorlatilag nem változott, a szabadságvesztést ténylegesen töltők aránya csekély mértékben ugyan, de folyamatosan nőtt. Ez arra enged következtetni, hogy a szabadságvesztéssel sújtott személyek létszámának növekedése nem a bíróságok által nagyobb számban alkalmazott szabadságelvonással, hanem annak növekvő időtartamával (a fogvatartottként töltött idő hosszának növekedésével) lehet összefüggésben. Mindez pedig minden bizonnyal elsősorban a „középmértékes" büntetésre adott jogalkalmazói reakció eredménye, s egyben felvetheti a büntetés-végrehajtás reagálóképességének problémáit, a börtönzsúfoltságra adott válaszok megfelelőségét. A reagálóképesség körében vizsgálható az Emberi Jogok Európai Bírósága büntetőjogi tárgyú ítéleteinek gyakori figyelmen kívül hagyása is (pl. a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés, vagy a leplezett eszközök alkalmazásának jogi környezete kapcsán). Lenne tehát még bőven mit elemezni.

feszültségekkel van teli, könnyen támadnak benne olyan képzelgések, hogy a büntetőhatalom általános gyógyírként felhasználható; pedig ez csak segédeszköz. Soha sehol a világon a társadalmat ez a hatalom meg nem gyógyította, mert egyes bűnöket megtorolhat, embereket félreállíthat, de ahhoz gyenge, hogy megjavítsa a közmorált és közömbösítsen társadalmi törvényeket."[53] Meglehet, adott esetben hiba lehet a büntetőjogi reagálás elmaradása. Ám nem kisebb hibát vét az is, aki indokolatlanul nyúl büntetőjogi eszközökhöz, vagy azok segítségével a valódi problémákat alkalmatlan, nem helyes célokat szem előtt tartó, pusztán demonstratív, a lényeget megkerülő módon kezeli.

Irodalom

Angyal Pál: *A közvélemény-büntetés* [MTA Jogtudományi Bizottságának kiadványsorozata 3.] (Budapest 1933).

Bócz Endre: *A személyi társadalomra veszélyesség a büntetőjogban* (Budapest: Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1983).

Csuri András: *A fiatal felnőttkor, mint büntetőjogilag releváns életszakasz. Doktori értekezés tézisei* (Szeged 2008).

Dünkel, F. – S. Snacken: „Strafvollzug im europäischen Vergleich: Probleme, Praxis und Perspektiven" *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 2001.

Dyson, Matthew – Benjamin Vogel: *The Limites of Criminal Law* (Cambridge: Intersentia 2018).

Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok. A COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: TK JTI – L'Harmattan 2020).

Gárdos-Orosz Fruzsina – Lőrincz Viktor Olivér (szerk.): *Jogi diagnózisok II. A COVID–19-világjárvány hatásai a jogrendszerre* (Budapest: TK JTI – L'Harmattan 2022).

Gönczöl Katalin: „A punitiv kriminálpolitika és a büntetõ populizmus - egymást fedõ fogalmak?" *Jogtudományi Közlöny* 2014/11.

Heilborn, Paul: *Die kurze Freiheitsstrafe* (Leipzig 1908).

Hollán Miklós – Mezei Kitti (szerk.): *A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai* (Budapest: TK JTI 2020).

Hollán Miklós: „A büntetőjogi keretténvállások" in Ruzsonyi Péter (szerk.): *Tendenciák és alapvetések a bűnügyi tudományok köréből* (Budapest: NKE Rendészettudományi Kar 2014).

[53] Király (2. lj.) 742. Az utóbbi évek kutatásai is megerősítik, hogy a büntetőjog korlátainak felismerése egyben a megfelelő jogi és jogon kívüli eszközök hatékony alkalmazását is segíti, Lásd pl. Matthew Dyson – Benjamin Vogel: *The Limites of Criminal Law* (Cambridge: Intersentia 2018).

Hollán Miklós: „A kerettényállás fogalmáról" in Hollán Miklós – Mezei Kitti (szerk.): *A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai* (Budapest: TK JTI 2020).

Hollán Miklós: „A kerettényállásokkal kapcsolatos hazai joggyakorlat elemzése – a keretkitöltő jogszabályok jogértelmezési funkciója" *Pro Publico Bono – Magyar Közigazgatás* 2018/1.

Hoven, Elisa – Michael Kubiciel (Hrsg.): *Zukunftsperspektiven des Strafrechts* (Baden-Baden: Nomos 2020).

Irk Ferenc – Barabás A. Tünde: *Gazdasági bűnözés, szervezett bűnözés, szervezett gazdasági bűnözés. I. rész* [Kriminológiai Tanulmányok 38] (OKRI 2001).

Janssen, J.: „Über die Wirkung der kurzen Freiheitsstrafe. Eine empirische Studie aus den Niederlanden" *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 2002.

Király Tibor: „A büntetőhatalom korlátai" *Magyar Jog* 1988/9.

Magyar jogászegyleti értekezések és egyéb tanulmányok (Budapest: Magyar Jogászegylet 1939).

Nagy Ferenc: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban* (Budapest: Akadémiai Kiadó 2013).

Schaeferdiek, Sascha: *Die kurze Freiheitsstrafe im schwedischen und deutschen Strafrecht* (Berlin: Duncker & Humblot 1997).

Szalay László: *Publicistai dolgozatok. Első kötet* (Pest: Heckenast Gusztáv kiadása 1847).

Wiener A. Imre: „Kerettényállások és büntetőjogi garanciák" *Acta Universitatis Szegediensis: acta juridica et politica* 1992.

HOLLÁN MIKLÓS*

A keretténvállások és a szaktörvények változása: a reziliencia veszélyei és korlátai**

1. Problémafelvetés

A társadalmi-gazdasági változások időről-időre kihívásokat intéznek ahogy az egész jogrendszer, úgy a büntetőjog irányába is. Ezekre a jogalkotás általában a törvényi szabályozás (kisebb, nagyobb léptékű vagy alapvető) módosításával reagál, a jogalkalmazók pedig (ezzel együtt vagy ennek hiányában) a jogértelmezés eszközeivel keresnek válaszokat.

A büntetőjogban is gyakori, hogy a kihívásokat a jogalkotás (vagy csak az abban közreműködő vagy arra hatni kívánó személyek és szervezetek) túl-, illetve alulértékelik. Így például bizonyos jelenségek elleni küzdelemre akkor is új tényállásokat alkotnak (kívánnak alkottatni), amikor ahhoz más jogágak szankciói vagy a meglévő büntetőjogi rendelkezések is elegendőek lennének. Ez utóbbi jelenség szélsőséges esete az ún. „precedens jogalkotás", amikor „egy-egy – általában sajátos, egyedi, utóbb meg nem ismétlődő – eset kapcsán »erős felindulásból« azonnal büntető tényállást alkotnak, vagy módosítanak. Ezt utóbb legtöbbször nincs mire alkalmazni, s ha mégis előfordulnának hasonló esetek, azokat a már korábban meglévő normákkal is kezelni lehetne".[1] Ahogy más esetekben éppen az okoz problémát, hogy a társadalmi-gazdasági viszonyok megváltoznak (pl. megjelenik a származtatott pénzügyi eszközök kereskedelme, kriptopénzek használata), de a jogalkotó elmulasztja ehhez hozzáigazítani a meglévő büntetőjogi rendelkezéseket (pl. sikkasztás elkövetési tárgyát[2]).

A jogrendszer reagálóképességének problematikája a büntetőjogban – annak alapelveire, speciális alkotmányos és nemzetközi jogi korlátaira tekintettel – más jogágakhoz képest erőteljesebben jelentkezhet. Az ultima ratio elvre tekintettel ugyanis a büntetőjogi eszközök alkalmazásának szükségessége kapcsán annak is jelentősége *lehet*, hogy az adott területen (pl. közösségek méltóságának megsértése kapcsán) más jogági (pl. polgári jogi) eszközök rendelkezésre állnak-e,

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos főmunkatárs; NKE Rendészettudományi Kar, egyetemi docens.

** Kézirat lezárva 2022. január 31-én.

[1] Tóth Mihály: „A Btk. első négy éve" *Magyar Jog* 2018/1. 15.

[2] Így pl. Holl án Miklós: „Sikkasztás a dolog büntetőjogi fogalmának határain és azon túl" *Magyar Jog* 2020/3. 162–178.

illetve elegendőek-e a kedvezőtlen jelenség elleni küzdelemhez.[3] A *nullum crimen sine lege* elvre tekintettel pedig olyan esetekben is szükséges lehet a jogalkotói beavatkozás a büntetőjogban, amelyek más jogágakban az analógia segítségével is kezelhetők.

A büntetőjog a társadalmi-gazdasági változásokkal egyes esetekben közvetlenül, máskor pedig más jogágak közvetítésével találkozik. A büntetőjog ugyanis nem légüres térben helyezkedik el, hanem egy adott jogrendszer részeként funkcionál. Nem véletlen tehát, hogy szabályai alkalmazásánál gyakorta fontos szerep jut a büntetőjogon kívüli jogszabályoknak is. Ezen utóbbi összefüggésre figyelemmel olyan esetek is lehetségesek, amikor más jogágak önmozgása – társadalmi-gazdasági változás hiányában – jelentkezik megoldandó problémaként a büntetőjog számára.

A büntetőjog és más jogágak bonyolult kapcsolatrendszerének egyik esetköre a kerettényállás, amely – legalábbis a legtágabb értelemben véve[4] – egy olyan büntető rendelkezés, amely más jogágak fogalmaira vagy magatartási normáira utal.[5]

A hazai szakirodalomban uralkodó felfogás szerint a kerettényállás „megkíméli büntetőjogot attól, hogy a más jogágazatok területén bekövetkező változásokra a maga részéről is minduntalan reagáljon".[6] Ez lényegében nem más, mint a büntetőjogi normák – jogrendszeren belüli változásokhoz való – igazodási képessége, azaz a tanulmánykötetben vizsgált reziliencia egyik aspektusa.

Tanulmányomban ennek kapcsán azt kívánom megvizsgálni, hogy a kerettényállások fenti – a jogirodalom által magától értetődőnek tartott – igazodási képessége pontosan milyen esetekben érvényesül, illetve annak mik a veszélyei és korlátai. Ezen kérdés részletes elemzése nyilvánvalóan nem öncélú, hanem elvezethet a büntető tényállások olyan utalási technikáinak azonosításához (és azok jogalkotó általi tudatos alkalmazásához), amelyek úgy képesek követni a szakjogi változásokat, hogy közben megfelelő egyensúlyba hozzák a célszerűség és a jogbiztonság jogállami alapértékeit is.

[3] A kérdéskör különös jelentőséget kapott a közösségek méltóságának védelme kapcsán. Vö. 30/1992. (V. 26.) AB határozat, ABH 1992, 172–181, illetve Koltay András: „A közösségek méltóságának védelme" *Iustum Aequum Salutare* 2005/1. 156 és 160.

[4] A kerettényállás különböző fogalmaira lásd Holló Miklós: „A kerettényállás fogalmáról" in Holló Miklós – Mezei Kitti (szerk.): *A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai* (Budapest: Jogtudományi Intézet 2020) 147–167, illetve Tóth Mihály e kötetben szereplő tanulmányát.

[5] A büntetőjogon kívüli jogszabályra nemcsak törvényi tényállás, hanem más büntető rendelkezés például jogellenességet kizáró ok [2012. évi C. törvény (Btk.) 24. §], másodlagos büntethetőségi feltétel [Btk. 31. § (3) bekezdés], illetve büntethetőséget megszüntető ok [Btk. 420. § (5) bekezdés] szabályozása is hivatkozhat. Ezek elemzése azonban tanulmányunk tárgykörén kívül esik.

[6] Így pl. Nagy Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* (Budapest: HVG-ORAC 2008) 68. Hasonlóan pl. Földvári József: *Magyar büntetőjog* (Budapest: Osiris [4]1998) 44; Blaskó Béla: *Magyar büntetőjog. Általános rész* (Budapest: Rejtjel 2002) 100.

A következőkben a büntetőjogi tényállások szakjogi változásokból eredő módosításának szükségességét, illetve értelmezésük nehézségeit olyan esetekben vizsgálom, amikor a szaktörvény módosítása már az elkövetés előtt hatályba lépett. Ilyen esetekben lényegében – a Btk. 1. § (1) bekezdés és 2. § (1) bekezdésének alkalmazási körében – azt kell megítélni, hogy a cselekmény az elkövetéskor hatályos büntető törvény szerint bűncselekményt képez-e. Elhatárolásképpen azonban utalni kell arra, hogy igencsak hasonló (bár nem is teljesen azonos) kérdések merülnek fel akkor is, ha a szaktörvény módosítására – a Btk. 2. § (2) bekezdésének alkalmazását felvetve – az elkövetés és az elbírálás között kerül sor.

2. Kitekintés a német jogra

A német büntetőjog és tudománya a tradicionálisan komoly hatással volt a magyar büntetőjogra.[7] Érdemes tehát témánk vonatkozásában is megvizsgálni azokat az elméleti kereteket, amelyeket a büntető törvények hivatkozásainak és szaktörvények változásainak viszonya kapcsán Németországban kidolgoztak.

2.1. A dinamikus és statikus utalások

A német jogirodalom a hivatkozásoknak (a büntető törvényekben szereplőknek is) többféle csoportosítását ismeri.[8] Tanulmányom témáját érintően a legfontosabb a statikus és a dinamikus utalások megkülönböztetése.

Statikus utalás egy már meglévő jogszabály egy adott időállapotára hivatkozik,[9] így az utaló norma jogi sorsa független az utalás tárgyát képező norma későbbi változásaitól.[10]

Ezzel szemben a dinamikus utalások egy jogszabály „mindenkor" hatályos állapotára utalnak,[11] és így ez az utalási technika a jövőben bekövetkező változásokra nyitott.[12] Ilyenkor az utaló norma tartalma az utalás tárgyát képező

[7] Nagy Ferenc: „Die deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen in der Vergangenheit und Gegenwart" in Karsai Krisztina (szerk.): *Strafrechtlicher Lebensschutz in Ungarn und in Deutschland: Beiträge zur Strafrechtsvergleichung* (Szeged: Pólay Elemér Alapítvány 2008a) 21–45; Tóth (2. lj.) 186.

[8] Vö. áttekintően Enderle Bettina: *Blankettstrafgesetze: Verfassungs- und strafrechtliche Probleme von Wirtschaftsstraftatbeständen* [Europäische Hochschulschriften: Reihe 2, Rechtswissenschaft; Bd. 2844] (Frankfurt: Peter Lang 2000) 11–12.

[9] Olaf Hohmann: „Gedanken zur Akzessorietät des Strafrechts" *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* (ZIS) 2007/1. 38–39. *https://bit.ly/3ltKBrW*; Dietmar Moll: *Europäisches Strafrecht durch nationale Blankettstrafgesetzgebung?* (Göttingen: Cuvillier 1998) 44–45.

[10] Guido Ernst: *Blankettstrafgesetze und ihre verfassungsrechtlichen Grenzen* [Juridicum – Schriften zum Wirtschaftsstrafrecht, Band 1] (Wiesbaden: Springer 2017) 20–21.

[11] Ernst (10. lj.) 25.

[12] Hohmann (9. lj.) 38–39.

norma változása esetén anélkül változik meg, hogy azt a jogalkotónak szükséges lenne megújítani.[13]

2.2. A szakjogi norma változásának büntetőjogi kihatása

A német jogban uralkodó álláspont szerint egy törvény (azon belül egy büntető tényállás is) hivatkozhat olyan jogi normára, amely már nem hatályos vagy még nem hatályos. Az utalás tárgyának jogilag létezőnek kell lennie, azaz csak olyan norma releváns, amelynek szabályszerű kihirdetésére sor került.[14]

A fenti megközelítés alapja az ún. integrációs elmélet, amely szerint a büntető törvény az abban szereplő hivatkozással a szakjogi normát inkorporálja. Ettől az utalás tárgyát képező norma nem lesz hatályos, de a büntetőjogban – a keretténvállásban szereplő utalás erejénél fogva – mégis alkalmazható.[15] Mégpedig lehet, hogy azért, mert a korábbi (már nem hatályos) időállapot alkalmazása felel meg az utaló norma megalkotójának.[16]

Már nem hatályos normára utaló hivatkozás előfordulhat statikus és dinamikus utalás esetén is,[17] bár statikus esetén (értelemszerűen) jóval gyakoribb lehet.

3. A hivatkozások fajtái hazánkban: áttekintés

3.1. A statikus és a dinamikus utalások

A statikus és a dinamikus utalásokat a magyar büntetőjogban kizárólag olyan elemzések említik, amelyek német nyelvű források alapján dolgoznak.[18] Ezek sem hozzák azonban összefüggésbe ezeket a fogalmakat hazai büntetőjogunk példáival. Ennek oka az lehet, hogy a magyar büntetőjog (a némettel szemben) más büntetőjogon kívüli jogszabályokra való hivatkozásoknál nem alkalmazza az időállapotra való (ún. statikus) utalás technikáját. A magyar büntetőjog külső (azaz nem büntető jogszabályra utaló) hivatkozásai tehát (a német terminológia

[13] Ernst (10. lj.) 26.

[14] Hans-Ulrich Karpen: *Die Verweisung als Mittel der Gesetzgebungstechnik* [Neue Kölner rechtswissenschaftliche Abhandlungen – Volume 64] (Berlin: Walter de Gruyter 1970) 66, 70 és 74; Georg Köpferl: „Die Referenzierung nicht geltenden Unionsrechts in Blanketttatbeständen exemplifiziert anhand der jüngsten Änderung der §§ 38, 39 WpHG Zugleich Besprechung des Beschlusses des Bundesgerichtshofs vom 10.1.2017 – 5 StR 532/16" *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2017/4. 201–219.

[15] Köpferl (14. lj.) 207.

[16] Ernst (10. lj.) 21–22.

[17] Ernst (10. lj.) 21–22 és 28.

[18] Karsai Krisztina: „Magyar büntetőjog az európai integráció sodrásában" *Jogtudományi Közlöny* 2002/2. 77–90.

szerint) mindig dinamikusak. A szaktörvény releváns időállapota tehát nem az utaló jogszabály megalkotásakor, hanem – legalábbis első alkalommal – a cselekmény elkövetésekor konkretizálódik.

3.2. A jogszabályszerkesztésről szóló rendelet alapján

Hazai jogunkban a jogszabályokban található hivatkozások fajtáit tételes jogi norma, nevezetesen a jogszabályszerkesztésről szóló 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet szabályozza. Ennek alapján megkülönböztethetők jogintézményre,[19] illetve jogszabályra (annak rendelkezésére)[20] történő hivatkozások.

A jogszabályszerkesztésről szóló rendelet kimondja, hogy „a jogszabály tervezetében [...] jogszabályra vagy jogszabály rendelkezésére akkor lehet hivatkozni, ha a hivatkozás a megfelelő fogalomhasználattal nem küszöbölhető ki, vagy ha a hivatkozás alkalmazása a jogszabály értelmezését, alkalmazását megkönnyíti".[21] A két kategória viszonya kapcsán tehát a jogintézmény hivatkozása az elődlegesen alkalmazandó módszer. A „megfelelő fogalomhasználat" fenti kategóriája magában foglalja azokat a hivatkozásokat is, amelyek tárgya nem jogszabály vagy jogszabály rendelkezése, azaz amelyek praktikusan egy vagy több jogintézményre történnek. A rendelet ezen felül kimondja azt is, hogy „a jogintézményt meghatározó jogszabályra vagy annak szerkezeti egységére vonatkozó hivatkozás csak akkor foglalható a jogintézményre való hivatkozásba, ha a jogintézmény más jogintézményektől e hivatkozás nélkül nem határolható el".[22]

A jogszabályra (annak rendelkezésére) való hivatkozás rugalmas, merev, vagy általános lehet.

Rugalmas hivatkozásról akkor van szó, ha az utalás „jogszabályra vagy jogszabály rendelkezésére" a „jogszabály címének, [...] szabályozási tárgykörének vagy a felhívni kívánt rendelkezések szabályozási tárgykörének a megjelölésével" történik.[23]

A rugalmas hivatkozás egyik csoportja tehát a tematikus módszer, amikor a büntető tényállás valamilyen témát érintő jogszabályokra utal. A tematikus hivatkozás lehet kifejezett vagy rejtett. Az első esetben a büntető tényállás megjelöli az azt kitöltő jogszabályok körét, míg az utóbbiban azok körének leszűkítése a tényállás többi eleméből következik. Az utóbbi esetben a hivatkozás csak látszólag általános, mivel annak kereteit nem bármely, hanem (a hivatkozás kontextusából eredően) csak valamely jogszabály (vagy jogszabályok csoportja) töltheti ki.

[19] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 24. § (1) bekezdés.

[20] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 17. § (1) bekezdés, 18. § (1) bekezdés, 22. § (1) bekezdés.

[21] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 16. § (1) bekezdés.

[22] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 24. § (2) bekezdés.

[23] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 17. § (1) bekezdés.

A tematikushoz képest a jogszabály címmel való hivatkozása álláspontom szerint másodlagos jelentőségű. Annak alkalmazása akkor lehet indokolt, ha több olyan jogszabály van, amely az adott fogalmat meghatározza, mégpedig olyan módon, hogy azok érdemben eltérnek egymástól.

Merev hivatkozás más jogszabály (vagy más jogszabály és szerkezeti egysége) „tételes megjelölésével" történik.[24] Amennyiben az ilyen hivatkozás tárgya egy törvény, akkor annak megjelölése magában foglalja annak címét, a „szóló" kifejezést, a kihirdetés évét arab számmal, az „évi" kifejezést, a törvény sorszámát római számmal és a „törvény" kifejezést".[25]

Az általános hivatkozás esetén a jogszabály egy másik törvényre egyszerűen a „törvény" megjelöléssel hivatkozik, anélkül, hogy megadná annak témakörét, címét, illetve jogszabályszámát.

Ha a hivatkozás tárgya hazai jogszabály (amely nem nemzetközi szerződést hirdet ki), akkor az elődlegesen alkalmazandó módszer a rugalmas hivatkozás.[26] Ha ennek segítségével a hivatkozott jogszabály vagy annak rendelkezése nem azonosítható, akkor kerülhet sor a merev hivatkozás alkalmazására.[27] Általános hivatkozás mindezekhez képest csak harmadlagos jelentőségű lehet, arra csak akkor kerülhet sor, ha a hivatkozás „jövőben megalkotandó jogszabályra", „jogszabályok széles vagy előre meg nem határozható körére" vagy „a hivatkozást tartalmazó jogszabály felhatalmazása alapján megalkotandó vagy megalkotható jogszabályra" történik.[28]

A hivatkozott jogszabály azonosíthatóságát megkönnyíti, hogy a jogszabály címét „úgy kell megfogalmazni, hogy [...] a módosító és a hatályon kívül helyező jogszabályok, valamint a különböző helyi önkormányzatok által megalkotott rendeletek kivételével ne legyen hatályban több azonos című jogszabály".[29] Erre figyelemmel viszont a meghatározottság mértékét tekintve a címmel való rugalmas hivatkozás meghatározottsága nem sokban marad el a merev hivatkozásétól. Adott című jogszabályból ugyanis (ha az egy törvény vagy egy kormányrendelet) egy időben úgyis csak egy olyan lehet, amely érdemi rendelkezéseket tartalmaz egy adott szakterületre nézve. Másik oldalról megközelítve a kérdést a merev hivatkozás (az abban plusz elemként szereplő jogszabályszámra tekintet-

[24] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 18. § (1) bekezdés a) pont.

[25] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 20. § (3) bekezdés a) pont.

[26] Ez kifejezetten csak főszabály szerint, azaz a „rendelet eltérő rendelkezése hiányában" érvényesül. Eltérő rendelkezés van például az Alaptörvényre [61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 17. § (2) bekezdés], a nemzetközi szerződést kihirdető jogszabályra és az uniós jogi aktusokra irányuló hivatkozásokra [61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 26-31. §]. Az ezekre irányuló hivatkozásokat azonban e tanulmány keretei között nem tárgyaljuk.

[27] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 17. § (1) bekezdés, illetve 18. § (1) bekezdés.

[28] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 22. § (1) bekezdés.

[29] 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 10. § (2) bekezdés a) pont.

tel) nem sokban járul hozzá ahhoz, hogy az utalás tárgyának meghatározása biztosabb legyen.

A következőkben azt vizsgáljuk meg, hogy a hazai büntetőjog kerettényállásainak fenti hivatkozásai típusai (azok alcsoportjai) mennyire immunisak a szaktörvények egyes változásaira.

4. Hivatkozások jogintézményekre (fogalmakra)

A hazai büntetőjog kerettényállásai a jogrendszer büntetőjogon kívüli részéből leggyakrabban jogintézményekre (fogalmakra) hivatkoznak. Ezek vonatkozásában viszont nem utalnak arra, hogy értelmezésükre melyik (másik) jogszabály lenne irányadó.

4.1. Kereteket szét nem feszítő változás

Az elkövetés tárgy tekintetében a szakjogok fogalmaira való hivatkozás iskolapéldája a lőfegyverrel és lőszerrel visszaélés tényállása. Ezt a bűncselekményt az 1978. évi Btk. 1999. március 1. napjától hatályos szövege szerint az követte el, aki „lőfegyvert engedély nélkül [...] megszerez vagy tart [...]”.[30]

Amennyiben a szakjogi norma jogforrási szintje, címe vagy számozása az ilyen utalási technikát alkalmazó kerettényállások esetén az elkövetést megelőzően megváltozik, akkor ez nem okoz problémát a büntetőjogban. Így például a lőfegyver fogalmát a fenti tényállás hatálya alatt kezdetben 115/1991. (IX. 10.) Korm. rendelet,[31] majd a 2004. évi XXIV. törvény (Ftv.) határozta meg.[32]

4.1.1. Szakjogi változások a tényállás keretei között

4.1.1.1. A 2004. évi változás

Ebben a szabályozási konstrukcióban a szaktörvény érdemi változásai – a fogalomra való hivatkozás kapuján át – minden további nélkül beszüremlenek a büntetőjogba. Így lőfegyvernek korábban „az olyan eszköz” minősült, amelynek „csövéből gáz (lőporgáz, sűrített levegő, stb.) segítségével 7,5 joule-nál nagyobb csőtorkolati energiájú lövedék lőhető ki”.[33] Ehhez képest a 2004 után hatályos szabályozás szerint „lőfegyver: a tűzfegyver, valamint az a légfegyver, amelyből 7,5

[30] 1978. évi Btk. 263/A. § (1) bekezdés a) pont.

[31] 115/1991. (IX. 10.) Korm. rendelet 34. § (1) bekezdés a) pont.

[32] Ftv. 2. § 16. pont.

[33] 115/1991. (IX. 10.) Korm. rendelet 34. § (1) bekezdés a) pont.

joule-nál nagyobb csőtorkolati energiájú, szilárd anyagú lövedék lőhető ki".[34] Az utóbbi norma alapján tehát a tűzfegyver, akkor is lőfegyver, ha abból 7,5 joule-nál nem nagyobb csőtorkolati energiájú, szilárd anyagú lövedék lőhető ki.

4.1.1.2. A 2020. évi változás

Az Ftv. 2021. január 1. napjától hatályos módosítását követően tűzfegyvernek[35] minősülnek olyan eszközök is, mint például a színházi tűzfegyver vagy a csak riasztótöltény működtetésére alkalmas, de riasztófegyvernek nem minősülő eszköz. Ez kihatott a lőfegyver változatlan fogalmára is, hiszen az továbbra is minden tűzfegyvert magában foglal.[36] Erre tekintettel a Ftv. szabályozása kiegészült az *működőképes lőfegyver* meghatározásával is: ezek közé a lőfegyvernek minősülő légfegyverek, továbbá az ún. A és B kategóriába tartozó, tűzfegyvernek minősülő kézifegyverek tartoznak.[37]

4.1.2. A büntető jogalkotás reakciója (2020)

Az igazgatási háttérszabályozás változására tekintettel a 2020. évi XLIX. törvény 18. §-a módosította a lőfegyverrel visszaélés engedély nélkül megszerzéssel vagy tartással megvalósuló változatát és annak elkövetési tárgyaként a lőfegyver helyett a „működőképes lőfegyver" kategóriáját iktatta be.

A módosító törvényhez fűzött indokolás szerint „lőfegyverek, lőszerek megszerzésének és tartásának az ellenőrzésére vonatkozó igazgatási tárgyú joganyag jogharmonizációs célú módosítása [...] egyszersmind a Büntető Törvénykönyvben (Btk.) lefektetett szabályozás felülvizsgálatát is elengedhetetlenné teszi". Az „adminisztratív lőfegyver-fogalom nem szükségképpen engedélyköteles, illetve nem feltétlenül működőképes eszközökre történő kiterjesztése nyomán tehát mindazon törvényi tényállások esetében, ahol a bűncselekményi minősítés kifejezetten az engedély nélkül történő tevékenységvégzést hivatott szankcionálni, a kriminalizált tevékenységek köréből a továbbiakban ki kell zárni a hatóság engedélyét az irányadó igazgatási rendszabályok értelmében eleve nem igénylő, valamint a »valódi« lőfegyverekéhez hasonló működőképességük hiánya folytán ténylegesen veszélytelen eszközöket érintő cselekményeket, hiszen ezekre nézve az engedélykötelezettség büntetendő áthágása vagy fogalmilag nem követhető el, vagy a veszélytelen eszközökre történő elkövetés okán nem érdemel bűncselekményi elbírálást".[38]

[34] Ftv. 2. § 16. pont. Hatályos 2020. december 31. napjáig.

[35] Ftv. 2. § 29. pont. Hatályos 2021. január 1. napjától.

[36] Vö. 4.1.1.1. cím.

[37] Ftv. 2. § 51. pont. Hatályos 2021. január 1. napjától.

[38] A 2020. évi XLIX. törvény javaslatának 18. §-hoz fűzött végső előterjesztői indokolás.

4.2. A kereteket szétfeszítő változás

A szakjogok fogalmaira való hivatkozást az elkövetési magatartás tekintetében alkalmazták például jogosulatlan pénzintézeti tevékenység bűncselekménye esetén. Ezt eredetileg az követte el, „aki pénzintézeti tevékenységet a törvényben előírt engedély vagy bejelentés nélkül végez".[39]

4.2.1. A keretkitöltő norma változásai

A tényállás kereteit a pénzintézeti tevékenység fogalma tekintetében az 1991. évi LXIX. törvény (Pit.) töltötte ki. Ezt 1997. január 1. napjától felváltott a 1996. évi CXII. törvény (1996. évi Hpt.). Ezzel nemcsak a keretkitöltő jogszabály (címe és számozása) változott meg, ami problémát nem okozott volna, hanem megváltoztak (kicserélődtek) a szaktörvény azon alapfogalmai is, amelyekre a büntető tényállás épült. Az 1996. évi Hpt. ugyanis a pénzügyi szolgáltatás, illetve a kiegészítő pénzügyi szolgáltatás fogalmán alapult, a büntető tényállás azonban változatlanul a pénzintézeti tevékenységet nevesítette elkövetési magatartásként.

4.2.2. Jogalkotási reakciók a hivatkozás szétfeszítésére

4.2.2.1. Átmeneti rendelkezés

A fenti szakjogi változás azért nem okozott érdemi nehézséget a büntető tényállás alkalmazásánál, mert az 1996. évi Hpt. egy átmeneti rendelkezése alapján „hatálybalépésével egyidejűleg, ahol jogszabály [...] »pénzintézeti tevékenységet« említ, a továbbiakban »pénzügyi szolgáltatási tevékenységet« kell érteni".[40]

Ezen átmeneti rendelkezés a büntetőjogban is kifejezetten érvényesült. Ha ugyanis a szaktörvény valamely fogalmat saját rendszerében kiterjesztően (egy másik kategóriát is magában foglalóan) definiál, akkor ez az értelmezés irányadó azokra a büntető tényállásokra is, amelyek csak az első fogalmat használják.[41] Márpedig az átmeneti rendelkezés ugyanezt teszi, a szaktörvények fenti konstrukciót alkalmazó értelmező rendelkezéseitől pedig csak annyiban különbözik, hogy a két érintett fogalom nem azonos, hanem különböző szaktörvényben szerepel.

[39] 1978. évi Btk. 298/D. §. Hatályos 1994. január 12. napjától.

[40] 1996. évi Hpt. 241. § (1) bekezdés.

[41] Lásd Hollán Miklós: „A kerettényállásokkal kapcsolatos hazai joggyakorlat elemzése – a keretkitöltő jogszabályok jogértelmezési funkciója" *Pro Publico Bono (Magyar Közigazgatás)*, 2018/[2019]/1. 34–67.

4.2.2.2. Büntető jogalkotás

Ezt követően a büntető jogalkotás is igyekezett behozni az 1978. évi Btk. lépéshátrányát. Az 1997. évi LXXIII. törvény 40. §-a 1997. szeptember 15. napjával módosította az 1978. évi Btk. 298/D. §-ában megfogalmazott tényállást. Az új – jogosulatlan pénzügyi szolgáltatási tevékenység elnevezésű – büntető rendelkezés alapján (az 1996. évi Hpt. terminológiáját követve) az volt büntetendő, „aki pénzügyi szolgáltatási vagy kiegészítő pénzügyi szolgáltatási tevékenységet törvényben előírt engedély nélkül végez".[42] Ez a bűncselekmény közvetlen elődjéhez hasonlóan kerettényállás volt, annak tartalmát – a szakigazgatási jogszabály kicserélődésére figyelemmel – az 1996. évi Hpt. töltötte ki.[43]

4.2.3. Hipotetikus jogalkalmazási kihívások

Tételezzük fel, hogy mivel jogalkotói beavatkozásra nem kerül sor a szakjogi fogalom-rendszer fenti változására a jogalkalmazás szintjén kellett volna reagálni. Konstruáljunk ehhez egy hipotetikus esetet, amelyben valaki 1997. januárjától 1997. júliusáig engedély nélkül (a szaktörvény szerint üzletszerűen, ötven különböző személynek) pénzt kölcsönöz (a továbbiakban: PÉNZKÖLCSÖNZÉSES ESET).[44] Ennek megítélésénél a két szakjogi norma tartalmi összevetésének van elsődleges jelentősége, aminek tekintetében három esetvariáció különíthető el.

4.2.3.1. Azonos hatókörű fogalom

Az „A" típusú esetben megállapítható, hogy a kölcsönnyújtás mindkét szakjogi fogalomnak megfelel, így „pénzintézeti tevékenységnek",[45] illetve „pénzügyi szolgáltatási tevékenységnek"[46] minősül.

Ilyenkor semmi akadálya nincs – alapvetően a német jogban kidolgozott tételek[47] alkalmazásával – a büntető tényállásban hivatkozott, de az elkövetéskor már nem hatályos szakjogi fogalom alkalmazásának. Így PÉNZKÖLCSÖNZÉSES ESET „A" variációja esetén annak, hogy az elkövetési magatartás megvalósulását erre figyelemmel megállapítsuk. Az elkövetéskor hatályos szakjogi norma kontinuitására tekintettel az ilyen („A" típusú) esetben semmiképpen sem fel-

[42] 1978. évi 298/D. §. Hatályos 1997. szeptember 15. napjától.

[43] Kúria Bfv. II. 48/2012., BH 2013.14.

[44] A cselekmény természetes egységnek minősül, elkövetési ideje 1997. júliusa. Vö. Hollán Miklós: „A Legfelsőbb Bíróság ítélete a jogosulatlan pénzkölcsönzésről" *Jogesetek Magyarázata* 2017/4. 25–39.

[45] Pit. 4. § (1) bekezdés b) pont.

[46] 1996. évi Hpt. 3. § (1) bekezdés b) pont.

[47] Vö. 2.2. cím.

tételezhető az, hogy a jogalkotó a cselekmény büntetni rendelésének fenntartásától el kívánt volna tekinteni.

Ebben az esetben tehát az elkövetéskor már nem hatályos szakjogi fogalom alkalmazása a kereteket szétfeszítő változás esetén azonos eredményre vezet, mint a kereteket szét nem feszítő változás esetén az elkövetéskor hatályos keretkitöltő norma alapul vétele.[48]

4.2.3.2. A felelősség körét szűkítő új szabályozás

Tételezzük azonban fel egy olyan esetet, hogy az adott cselekmény pénzintézeti tevékenységnek minősül, de nem képez pénzügyi szolgáltatási (sem kiegészítő pénzügyi szolgáltatási) tevékenységet (PÉNZKÖLCSÖNZÉSES ESET „B" típus).

Ilyen esetben – az „A" típusú esethez képest – figyelemmel kell lenni arra, hogy az adott magatartás az elkövetéskor hatályos jogszabály szerint nem minősül pénzügyi szolgáltatási vagy kiegészítő pénzügyi szolgáltatási tevékenységnek. Ebben az esetben alapvetően jogtárgy-harmonikus értelmezés körében kell dönteni arról, hogy a jogalkotó szándéka valóban a büntetőjogi felelősség változatlan körben való fenntartására irányult-e. Ennek a kérdésnek a részletes kidolgozásától a jogosulatlan pénzügyi szolgáltatási tevékenység kapcsán eltekintünk.[49] Itt ugyanis közvetlenül figyelembe lehet venni azt is, hogy az engedélyhez kötöttség tényállási eleme (az elkövetési mód) egyáltalán fennáll-e.[50]

4.2.3.3. A felelősség körét bővítő új szabályozás

A harmadik esetvariációban az adott cselekmény nem minősül pénzintézeti tevékenységnek, de az elkövetéskor hatályos törvény szerint pénzügyi szolgáltatási (vagy kiegészítő pénzügyi szolgáltatási) tevékenységet képez (PÉNZKÖLCSÖNZÉSES ESET „C" típus).

Ekkor a cselekmény a büntető tényállásban tételesen hivatkozott norma szerint nem képez bűncselekményt. Az elkövetéskor hatályos norma szerint pénzügyi szolgáltatási (kiegészítő pénzügyi szolgáltatási) tevékenység pedig büntetőjogi szankcióval nem járhat, ez ugyanis a *nullum crimen sine lege* elv megsértése lenne. A büntetőjogi felelősség megállapítása azt jelentené, hogy a bíróságok átveszik a jogalkotó szerepét, illetve úgy tesznek, mintha a tényállásban szereplő hivatkozás jogalkotási aktualizálására sor került volna, holott az a valóságban elmaradt. Itt is jelentkezik „a jogállam büntető hatalmát jellemző" azon általánosabb elv, hogy „[...] a bűnüldözés sikertelenségének kockázatát az állam

[48] 4.1. cím.

[49] A jogtárgy-harmonikus értelmezésre lásd 6.1.3.2, illetve 6.3.1.2. cím.

[50] Vö. 5.2.2. cím.

viseli".[51] Esetünkben abban az értelemben, hogy amennyiben a jogalkotó nem alkotja meg (nem aktualizálja) az ehhez szükséges büntető jogszabályokat, akkor az elkövetők mentesülnek a büntetőjogi felelősségre vonás alól.

Ezen nem változtathat az, hogy a „C" verzióban a cselekmény az elkövetéskor hatályos (de a büntető tényállásban nem hivatkozott) szakjogi norma alá tartozik (és az alapján akár jogellenes is). A szakjogi norma megfelelő büntetőjogi hivatkozás hiányában nem teremt alapot a büntetőjogi felelősségre vonásra. Az ugyanis éppenséggel általában is igen gyakori, hogy a büntetőjog egy adott jogi tárgy elleni támadásoknak csak egy szeletét rendeli büntetni (éppen ezt jelenti ugyanis a büntetőjog fragmentális jellege).[52] Éppen ezért nem zárható ki olyan jogalkotói szándék sem, hogy a hipotetikus esetben a büntetőjogi szabályozást a jogalkotó szándékosan hagyta eredeti állapotában, nevezetesen azért, hogy hogy a szakjog expanzióját ne kövesse a büntetőjogi védelem kiterjesztése. Máshol ugyanis a jogalkotási beavatkozás kifejezett indoka éppen az volt, hogy visszametsszék a szakjogi változás miatt túl tág körűvé váló büntetőjogi felelősséget.[53]

Azt persze természetesen semmi nem zárja ki, hogy ilyen esetekben az elkövetéskor hatályos igazgatási szabály megszegése miatt valakivel szemben közigazgatási szankciót alkalmazzanak.

5. Jogszabályok tematikus hivatkozása

A tematikus (jog)szabályi hivatkozások kereteit a szakjogi változások igen ritkán feszítik szét. Ez inkább csak elméleti lehetőségként vetődik fel, amikor a szakjogi szabályozás terminológiai változásai olyan mértékűek, hogy az a büntető jogszabály szintjét is eléri. Ekkor a fentiekben bemutatott – a szaktörvény fogalmaira való hivatkozások esetén kimunkált[54] – tételek érvényesülnek.

A tematikus jogszabályi hivatkozások körében sokkal gyakrabban jelentkeznek azok a problémák, amelyek a tényállás kereteit szét nem feszítő változásokkal kapcsolatosak. Ezek körében érdemes külön megvizsgálni azokat a hivatkozásokat, amelyek a tényállás elkövetési magatartása és az elkövetési módja körében találhatók.

[51] 9/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH, 1992, 69–70.

[52] Erről lásd Nagy Ferenc „Az állami büntetőhatalom behatárolásáról: a büntetőjog fragmentális, szubszidiárius természetéről és ultima ratio jellegéről" in Gellén Klára (szerk.): *Honori et Virtuti. Ünnepi tanulmányok Bobvos Pál 65. születésnapjára* (Szeged: Pólay Elemér Alapítvány – Jurisperitus 2017) 312–325.

[53] Vö. 4.1.2 cím.

[54] Vö. 4.2.3. cím.

5.1. Az elkövetési magatartás tekintetében (a szabályszegés)

Az elkövetési magatartás tekintetében szereplő kifejezett tematikus hivatkozás iskolapéldája a „vasúti, a légi vagy a vízi közlekedés szabályainak",[55] illetve „a közúti közlekedés szabályainak"[56] megszegésével történő elkövetés, amelyet közlekedési (közlekedésigazgatási) jogszabályok töltenek ki tartalommal.

Az ilyen tematikus utalások több jogszabályt is átfoghatnak, így például a közúti közlekedés szabályai közé tartozik a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény, a 1/1975. (II. 5.) KPM–BM együttes rendelet (KRESZ), illetve a közúti járművek forgalomba helyezésének és forgalomban tartásának feltételeiről szóló 6/1990. (IV. 12.) KöHÉM rendelet.

A tematikus hivatkozások esetén a szaktörvényi terminológia számos változása (sőt azoknak a többsége) nem tekinthető a büntetőjogi hivatkozás kereteit szétfeszítőnek, hiszen azokra a büntető törvény (a maguk egyediségében) nem utal. Így az nem érinti a büntető tényállás megvalósulását, ha a szakjogi jogszabály címe vagy számozása az elkövetést megelőzően megváltozik. Így például az 1978. évi Btk. megfelelő törvényi tényállása[57] attól függetlenül alkalmazható volt, hogy a vízi-közlekedés rendjéről éppen a 8/1979. (V. 15.) KPM rendelet, a 27/1993. (IX. 23.) KHVM rendelet, a 39/2003. (VI. 13.) GKM rendelet, vagy az 57/2011. (XI. 22.) NFM rendelet melléklete szólt.

Tematikus utalás esetén – a fogalmi hivatkozásokhoz[58] hasonlóan – a szakjogi norma szinte minden, a tényállás kereteit szét nem feszítő, az elkövetés előtt hatályba lépő érdemi változása kihathat a büntetőjogi felelősségre, mégpedig mindkét irányban.

Így például a büntetőjogi felelősség nem állapítható meg, ha a jármű sebessége nem lépte át az elkövetéskor hatályos jogszabályban szereplő mértéket, még akkor sem, ha a cselekmény a korábban hatályos norma szerint szabályszegő lenne. Így nem büntethető, aki 2010. január első napját követően lakott területen kívül kerékpárral utast nem szállítva és kerékpárt hajtóként kerékpáros fejvédő sisakot viselve 45 km/h sebességgel közlekedik,[59] holott az ilyen cselekmény ezt megelőzően önmagában is szabályszegő volt.[60]

Ezzel szemben – további feltételek mellett – büntetőjogi felelősséget keletkeztethet, ha a jármű sebessége elkövetéskor átlépte az ekkor a közlekedési jogszabályban szereplő – az ezt megelőzően hatályoshoz képest megemelt – értéket. Így valaki 2010. január 1. napját követően kerékpárúton közlekedő járművel a 30

[55] Btk. 233. § (1) bekezdés.

[56] Btk. 234. § (1) bekezdés, 235. § (1) bekezdés.

[57] 1978. év Btk. 184. §.

[58] Vö. 4.1., illetve 4.2.3. cím.

[59] KRESZ 26. § (1) bekezdés d/2. pont. Hatályos 2010. január 1. napjától.

[60] KRESZ 26. § (1) bekezdés d) pont. Hatályos 2001. május 5. napjától.

km/óra sebességet átlépve közlekedik,[61] holott az ilyen cselekmény ezt megelőzően nem volt önmagában szabályszegő.

Természetesen a hivatkozás keretei között maradó szakjogi változások is csak akkor vezetnek szükségképpen a büntetőjogi megállapításához, ha ún. tiszta kerettényállásról van szó. Az ún. nem tiszta kerettényállások[62] önálló büntetőjogi elemei ugyanis egyes esetekben közömbösíthetik (összességében pedig tompíthatják) a szakjogi változások büntetőjogi kihatását. Így például hiába bővülnek a vasúti közlekedésről szóló jogszabályok egy olyan rendelkezéssel, hogy „nem közlekedhet olyan vasúti kocsi, amelyben nincs működő vízöblítéses illemhely". Ha ezt a rendelkezést vasúti közlekedési veszélyeztetésének elkövetési magatartása tekintetében releváns szabályának is tekintjük,[63] annak megszegése bizonyosan alkalmatlan arra, hogy mások életét vagy testi épségét veszélyeztesse, így eredmény hiányában bűncselekményt nem valósít meg.

5.2. Az elkövetési mód kapcsán (az engedély nélküli elkövetés)

5.2.1. Lőfegyverrel visszaélésnél

A rejtett tematikus hivatkozás iskolapéldája a lőfegyverrel visszaélés, amely miatt az felelt, aki lőfegyvert engedély nélkül megszerez vagy tart.[64] Az elkövetési mód tekintetében a tényállás tematikus hivatkozást tartalmazott, hiszen ezen tényállási elem kereteit nyilvánvalóan nem bármilyen, hanem csak lőfegyverekre vonatkozó jogszabály tölthette ki.[65]

Az engedély nélküliség kereteit is az elkövetéskor hatályos igazgatási szabályok töltötték ki tartalommal, amelyek a tényállás kereteit szét nem feszítő változásai – a hasonló fogalmi hivatkozásokhoz[66] hasonlóan – a büntetőjogi felelősség hatókörét a büntető tényállás megalkotásakor hatályos joghelyzethez képest befolyásolhatták.

[61] KRESZ 26. § (1) bekezdés d/2. pont. Hatályos 2010. január 1. napjától.

[62] A kerettényállások fajtáira lásd Hollán Miklós: „A büntetőjogi kerettényállások" in Ruzsonyi Péter (szerk.): *Tendenciák és alapvetések a bűnügyi tudományok köréből* (Budapest: NKE RTK 2014) 185–197.

[63] Elképzelhető ugyanis a Btk. 234. § olyan jogtárgy-harmonikus értelmezése is, amely szerint a vasúti közlekedés csak olyan szabályai relevánsak már a büntető tényállás elkövetési magatartása tekintetében is, amelyek az élet és testi épség védelmét szolgálják.

[64] 1978. évi Btk. 263/A. §, illetve Btk. 325. § (1) bekezdés a) pont.

[65] Még akkor is, ha az engedélyhez kötöttséget (elvileg) nemcsak az a jogszabály tartalmazhatta, amely a lőfegyver fogalmát meghatározta.

[66] Vö. 4.1., illetve 4.2.3. cím.

5.2.1.1. A 2004. évi jogszabályváltozás

A 7,5 joule vagy annál kisebb csőtorkolati energiájú tűzfegyver – a lőfegyver fogalmának a szakjogi szabályozás fogalmából eredő bővülésével[67] párhuzamosan – 2004. május 1. napját követő megszerzése az akkor hatályos szabályok szerint (lőfegyverként) engedélyköteles volt. Az engedélyhez kötöttség fenti főszabálya érvényesült a törvény hatálybalépését követően megszerzett lőfegyverek tekintetében, amelyeket korábban – a törvény hatálybalépése előtt – az adott személy nem tartott.

A Ftv. végrehajtási rendelete azonban kimondta, hogy „a rendelet hatálybalépése előtt engedély nélkül tartott, kizárólag 7,5 joule vagy annál kisebb csőtorkolati energiájú tűzfegyver tartására legkésőbb 2006. június 30-ig engedélyt kell kérni".[68] Ezzel tulajdonképpen a jogalkotó a büntetőjogi felelősség az elkövetési tárgy bővüléséből eredő tágulását,[69] az engedély nélküliség tényállási elemek körében semlegesítette (késleltette).

A fenti rendelkezések a bírói gyakorlatból vett példa alapján a következők szerint érvényesültek: a 2004. évi XXIV. törvény „2004. május [1. napján] lépett hatályba, előtte a 7,5 joul[e] alatt teljesítő tűzfegyverek [...] nem minősültek lőfegyvernek, szabadon vásárolhatóak és tarthatóak voltak. A jogalkotó a Fegyvertörvény hatályba lépése után, 2006. június 30-ig biztosított türelmi időt a tűzfegyverek tulajdonosainak, hogy az immár lőfegyvernek minősülő tűzfegyvereiket az illetékes rendőrkapitányságon engedélyeztessék". Így az „I. r. vádlott ezt a kötelezettségét elmulasztotta, tehát 2006. június 30. [és] 2011. január 28. között engedély nélkül tartotta a szóban lévő, 2004. május 1-től lőfegyvernek tekintendő tűzfegyvert. I. r. vádlott egyébként a pisztolyt 1996-ban vásárolta B-en egy ismeretlen személytől, ekkor még jogszerűen, a lőfegyver birtoklása – a jogszabályváltozásra figyelemmel – 2006. június 30-tól vált jogellenessé".[70]

5.2.1.2. A 2020. évi módosítás

Az elkövetési módot illetően a lőfegyverrel visszaélés hatályos tényállása is tematikus hivatkozást tartalmaz, amikor a működőképes fegyver tekintetében is az engedély nélküli elkövetésre utal. A szaktörvény szerint „a rendőrség által kiadott engedély szükséges: az „A", illetve a „B" kategóriába tartozó tűzfegyver" tartásához".[71] A működőképes fegyvereknek is csak egy része olyan tehát,

[67] Vö. 4.1. cím.

[68] 253/2004. (VIII. 31.) Korm. rendelet 54. § (1) bekezdés.

[69] Vö. 4.1.1. cím.

[70] Tatabányai Törvényszék 3.B.343/2014/57, Miskolci Törvényszék Fk.1188/2011/217, 4.Fk.1188/2011/217, Bács-Kiskun Megyei Bíróság 2.B.193/2008/538.

[71] 2004. évi XXIV. törvény 3. § (1) bekezdés c) alpont.

amelynek vonatkozásában a tényállás megvalósulása az engedély nélküli elkövetés elemére tekintettel felmerülhet.

Szomora szerint az engedélyhez kötöttség eleme megkérdőjelezi a tényállás elkövetési tárgyainak leszűkítését, azaz a működőképesség elemének beiktatását.[72] Ez azonban csak azon esetekre találó, amikor a fegyver tartásához nem is kell engedély. Az engedély nélküli elkövetés ugyanis látens elkövetési módként azt is magában hordozza, hogy a dolog tartása engedélyhez kötött. Ha tehát valamely dolog tartásához nem kell engedély, akkor annak tekintetében az engedély nélküliség tényállási eleme nem állapítható meg. Ilyen esetekre nézve tehát az elkövetési tárgyak körének büntetőtörvényi leszűkítése[73] nem szükséges.

Nem helytálló viszont Szomora kritikája azon esetekre nézve, amikor a lőfegyver nem minősül működőképesnek, de tartásához mégis engedély kell. Így például „lőfegyver filmgyártási célra történő tartása kizárólag a Kormány rendeletében meghatározott feltételeknek megfelelő szervezet részére engedélyezhető".[74] Ezek engedély nélküli tartása a hipotetikusan változatlan tényállás alapján büntetőjogi felelősséget keletkeztetne, ha a jogalkotó (ebben a vonatkozásban kifejezetten kriminálpolitikai indokokra hivatkozva) a tényállás elkövetési tárgyainak körét nem szűkíttette volna le a működőképes fegyverekre.[75]

5.2.2. A pénzügyi tevékenységek

A pénzügyi szolgáltatási (vagy kiegészítő pénzügyi szolgáltatási) tevékenység végzése akkor minősült bűncselekménynek, ha azt törvényben előírt engedély nélkül végezték.[76] Az engedély nélküli elkövetés ebben a tényállásban is rejtett tematikus hivatkozásként szerepelt, hiszen az engedélyeztetési kötelezettséget nyilvánvalóan nem bármilyen, hanem pénzügyi szolgáltatási vagy kiegészítő pénzügyi szolgáltatási tevékenységre vonatkozó jogszabály írhatott elő.

A büntetőjogi felelősség hatókörét ebben az esetben is – a keretet szét nem feszítő fogalmi hivatkozásoknál megismert dogmatikai tételek[77] alapján – az elkövetéskor hatályos igazgatási jogszabály alapján kellett megítélni.

[72] Szomora Zsolt: „Jogértelmezési problémák a lőfegyverrel visszaélés büntető törvénykönyvi tényállásának módosítása nyomán", *https://bit.ly/3sNRRTo*

[73] Vö. 4.1.1.2. cím.

[74] 2004. évi XXIV. törvény 3. § (3a) bekezdés.

[75] Vö. 4.1.1.2. cím.

[76] 1978. évi Btk. 298/D. §. Hatályos 1997. szeptember 15. napjától.

[77] Vö. 4.1. cím.

5.2.2.1. Azonos tartalmú szabályozások

Nem okoz problémát a büntetőjogi felelősség megállapítása akkor, ha az „engedélyeztetési" kötelezettség a módosult vagy akár kicserélődött szaktörvény alapján változatlanul fennállt. Így például a pénzügyi lízing (pénzügyi szolgáltatása) az 1996. évi Hpt. és a Hpt. szerint is üzletszerűen csak engedéllyel volt folytatható.[78]

5.2.2.2. A felelősség körét szűkítő új szabályozás

Ha valamely pénzügyi szolgáltatási tevékenységet a szaktörvény elkövetéskor hatályos módosítása már nem köt engedélyhez, akkor az elkövető ezen utóbbi norma alapján nem tartozik büntetőjogi felelősséggel.

Így az 1996. évi Hpt. eredeti szabályozása szerint a pénzügyi szolgáltatás közvetítése (ügynöki tevékenység) üzletszerűen is csak engedéllyel volt végezhető.[79] A 2002. LXIV. törvény módosította a 1996. évi Hpt. szabályozását, hogy engedély nélkül is végezhető az olyan ügynöki tevékenység, amelyet pénzügyi intézmény pénzügyi szolgáltatási, illetőleg kiegészítő pénzügyi szolgáltatási tevékenységének elősegítése érdekében végeznek, ha annak során az ügyfél pénzét, illetve eszközét nem kezelik és a pénzügyi intézmény kockázatára önállóan kötelezettséget nem vállalnak.[80] Ebben az esetben tehát a büntetőjogi szabályozás hatóköre a szaktörvény (a tényállási kereteket szét nem feszítő) változása következtében leszűkült, anélkül, hogy a tényállás szövege bármit is változott volna.[81]

A büntetőjogi felelősség ilyen szűkülése azonban csak addig maradt meg, amikor a Btk. módosításával a 2017. évi CXLIV. törvény (egy enyhébben büntetendő alapeset körében) már szankcionálta azt is, aki „nyilvántartásba vétel, illetve bejelentés hiányában közvetítői tevékenységet végez oly módon, hogy annak megtörténte ellenőrzését elmulasztotta".[82]

5.2.2.3. A felelősség körét bővítő új szabályozás

A szakjogi szabályozás elkövető terhére szolgáló, az elkövetéskor hatályos módosítása akkor is alkalmazható, ha az felelősséget keletkeztet. Ilyen volt például a 2002. évi LXIV. törvény, amely úgy módosította a pénzügyi szolgáltatási tevékenységnek minősülő „pénzkölcsönnyújtás" fogalmát, hogy abba a jelzálog-hite-

[78] 1996. évi Hpt. 3. § (1) bekezdés c) pont.

[79] 1996. évi Hpt. 3. § (1) bekezdés h) pont, illetve (3) bekezdés.

[80] 1996. évi Hpt. 3. § (3) bekezdés, illetve (9) bekezdés. Hatályos 2003. január 1. napjától.

[81] A tényállási kereteket szétfeszítő változásra lásd 4.2.3.2. cím.

[82] Btk. 408. § (2) bekezdés b) pont.

lintézetről és a jelzáloglevélről szóló külön törvény szerinti önálló zálogjog vásárlása és egyidejű eladása útján végzett tevékenység[83] is beletartozott. Ilyenkor a büntetőjogi szabályozás hatóköre a szaktörvény (a tényállási kereteket szét nem feszítő) változása következtében kibővült, anélkül, hogy a tényállás szövege bármit is változott volna.[84]

6. A jogszabályok cím szerinti hivatkozása

A rugalmas utalás másik – büntetőjogunkban az előbbiekhez képest ritkábban alkalmazott, de témánk szempontjából különösen érdekes – kodifikációs technikája az, amikor a Btk. a büntetőtörvény kereteit kitöltő jogszabályra annak címével utal. Ezek elemzésénél elsősorban a kereteket szétfeszítő változásokra koncentrálunk,[85] azokon belül pedig megkülönböztetjük azokat az eseteket, amikor a hivatkozás az elkövetési tárgy, az elkövetési magatartás vagy az elkövetési mód vonatkozásában jelentik meg.

6.1. Az elkövetési tárgy tekintetében

A Btk. elfogadott szövege (ún. „közlönyállapota") a hulladékgazdálkodás rendjének megsértése tényállásában a hulladék és a veszélyes hulladék fogalma tekintetében is „a hulladékgazdálkodásról szóló", azaz a 2000. évi XLIII. törvényre (Hgt.) utalt.[86]

6.1.1. A keretkitöltő norma változása: a hivatkozás szétfeszítése

Ezt követően elfogadták a hulladékról szóló 2012. évi CLXXXV. törvényt (Ht.), amely 2013. január 1. napján lépett hatályba. A jogszabálycím változása – ami általában nem okozott volna semmi nehézséget egy fogalmi[87] vagy tematikus hivatkozás esetén[88] – a büntető norma hivatkozási típusára tekintettel már szétfeszítette a hivatkozás kereteit. Érdemes utalni rá, hogy amennyiben a tényállás itt is pusztán fogalmi hivatkozást tartalmazott volna az elkövetési tárgy tekinte-

[83] Hpt. 2. számú melléklet I. fejezet 10.2. pont. Hatályos 2003. január 1. napjától.

[84] A tényállási kereteket szétfeszítő változásra lásd 4.2.3.3. cím.

[85] A tényállási kereteket szét nem feszítő változások esetén a tematikus jogszabály hivatkozások kapcsán az előbbiekben kifejtett jogtételek (vö. 5. cím) alkalmazhatók.

[86] Btk. 248. § (2) bekezdés és (4) bekezdés a) pont. Közlönyállapot, mielőtt azt hatálybalépése előtt módosította a 2013. évi CCXXIII. törvény (Btké.) 318. § (17) bekezdés.

[87] Vö. 4.1. cím.

[88] Vö. 5. cím.

tében, akkor a szaktörvény kicserélődése következtében a tényállási keretek szétfeszítésére nem kerül volna sor.[89]

6.1.2. Jogalkotói válaszok (hiányosságai)

A hulladékról szóló törvény olyan átmeneti rendelkezést,[90] amely a jogelőd törvényhez képest mutatkozó címbéli eltérést kezelte volna, nem tartalmazott.

A 2012. évi CCXXIII. törvény (Btké.) 318. § (16) és (17) bekezdése még hatálybalépése előtt módosította a Btk.-t. Annak 2013. július 1. napján hatályba lépett szövege már „a hulladékról szóló törvény szerinti hulladék" hivatkozást tartalmazott az alap és a minősített eset elkövetési tárgya tekintetében.[91] A Btké. javaslatának indokolása szerint „az új Btk. eltérő szöveggel történő hatályba" léptetését a 248. § tekintetében az indokolja, hogy „a hulladékgazdálkodásról szóló 2000. évi XLIII. törvényt a jövő évben felváltja az új hulladékról szóló törvény".[92]

A jogalkotó viszont „elfelejtette" módosítani az 1978. évi Btk. szabályozását. Ez ugyanis 2013. január 1. napját követően is úgy rendelkezett, hogy „hulladék: mindaz, amit a hulladékgazdálkodásról szóló törvény hulladéknak minősít, amennyiben alkalmas az emberi élet, testi épség, egészség, a föld, a víz, a levegő, vagy azok összetevői, illetve élő szervezet egyedének veszélyeztetésére",[93] illetve a büntetési tétel súlyosabb, ha „az (1) bekezdésben meghatározott bűncselekményt a hulladékgazdálkodásról szóló törvény szerinti veszélyes hulladékra követik el".[94] Nyilvánvaló, hogy amennyiben az egyik büntető jogszabály módosítása szükséges volt, akkor az lett volna a másik büntető tényállásé, még akkor is, ha az – egy idejétmúlt utalást tartalmazva – előre láthatóan már csak fél évig lett volna (és ténylegesen volt is) hatályban.

6.1.3. Jogalkalmazói válaszok lehetősége

Vizsgáljuk meg, hogy a büntető jogalkotás elmaradása okozott-e tényleges jogalkalmazási problémát a 2013. január 1. napját követően, de 2013. július 1. napját megelőzően elkövetett cselekmények tekintetében. Hogyan befolyásolta bizonyos dolgok nem engedélyezett helyre való elhelyezésének (a továbbiakban: HULLADÉKOS ESET) elbírálását az, hogy a büntető tényállásban hivatkozott

[89] Vö. 4.1.1., illetve 6.1.5. cím.

[90] Vö. pl. 4.2.2.1. cím.

[91] Btk. 248. § (2) bekezdés, (4) bekezdés a) pont. Hatálybalépése előtt módosította a 2013. évi CCXXIII. törvény (Btké.) 318. § (17) bekezdés.

[92] A Btké. javaslatának 316. §-ához fűzött indokolás. A javaslatban még ez a rendelkezés felelt meg a Btké. 318. §-ának.

[93] 1978. évi Btk. 281/A. § (4) bekezdés a) pont.

[94] 1978. évi Btk. 281/A. § 281/A. § (2) bekezdés.

jogszabály már nem volt hatályban. Ugyanígy felvethető hipotetikusan az is, hogy miként kellett volna elbírálni a 2013. július 1. napját követően megvalósított hasonló cselekményeket, ha a Btk. fenti módosítására nem kerül sor.

A jogalkalmazó cím szerinti hivatkozás esetén – a fogalmi vagy tematikus hivatkozásokkal szemben – nem indulhat(na) ki abból sem, hogy a tényállás kereteit az elkövetéskor hatályos a hulladékokkal kapcsolatos törvény tölti ki. A jogalkalmazó az eset elbírálásánál nem veheti figyelembe azt sem, hogy a jogszabálycím szerinti utalás szükségessége adott esetben a fentiek szerint komolyan megkérdőjelezhető. A jogalkalmazás nem jogosult a jogalkotási technika felülbírálatára (tényállás átírására), így a megalkotásuk idején „felesleges" cím szerinti hivatkozások nem minősíthetők át tematikus hivatkozássá.

A jogalkalmazónak jogszabálycímmel történő utalás kereteit szétfeszítő szakjogi változás esetén – a fogalmi hivatkozás megfelelő eseteihez[95] hasonlóan – elsősorban azt kell vizsgálnia, hogy a szakjogi szabályozás tartamilag (általában vagy legalább az adott eset tekintetében) érdemben is azonos-e.

6.1.3.1. Azonos tartalmú szabályozások

A hulladék kapcsán a két jogszabály tartalmi egyezése *in abstracto* is megállapítható. A Hgt. szerint „hulladék: bármely, az 1. számú melléklet szerinti kategóriák valamelyikébe tartozó tárgy vagy anyag, amelytől birtokosa megválik, megválni szándékozik, vagy megválni köteles".[96] Ehhez képest a Ht. szerint „hulladék: bármely anyag vagy tárgy, amelytől birtokosa megválik, megválni szándékozik vagy megválni köteles".[97] A Hgt.-ben az 1. számú mellékletre utalás csak látszólagos különbséget eredményez, hiszen az csak egy példálódzó felsorolást tartalmaz, annak utolsó eleme ugyanis „bármely más hulladékká vált anyag vagy termék, amely nem tartozik a fenti kategóriákba".[98]

A büntető törvény utalásában szereplő és az elkövetéskor hatályos szabályozás tartalmi egyezése (HULLADÉKOS ESET „A" verzió) esetén nincs akadálya annak, hogy a büntetőjogi felelősséget egyszerűen a tényállásban hivatkozott (elkövetéskor már nem hatályos) szaktörvény szerint bíráljuk el. Az elkövetéskor hatályos jogszabály keretkitöltőként való közvetlen alkalmazása egyáltalán nem merül fel, mivel arra a büntető kódex nem hivatkozik. Ekkor azonban már a keretténvállások birodalmának határaihoz érkeztünk, hiszen egy olyan büntető rendelkezésről van szó, amely a büntetőjogi felelősség feltételeit más jogszabályra figyelemmel határozza meg, de az egyébként már nem, hanem csak a büntető törvény „közbenjárása" folytán alkalmazható.

[95] Vö. 5.2.2. cím.

[96] Hgt. 3. § a) pont.

[97] Ht. 2. § (1) bekezdés 23. pont.

[98] Ht. 1. sz. melléklet Q16. pont.

Ebben az esetben az elkövetési tárgyat jogszabálycímmel hivatkozó tényállások kereteit szétfeszítő változás jogi sorsa nem végeredményében, hanem csak abban tér el a tematikus hivatkozás kereteit szét nem feszítő változásoktól,[99] hogy a felelősség elbírálása nem az elkövetéskor, hanem az azt megelőzően hatályos szakjogi jogszabály alkalmazásával történik.

6.1.3.2. A felelősség körét szűkítő új szabályozás

Érdemes azonban megvizsgálni egy olyan hipotetikus esetet is, amikor a két eltérő című törvény hulladék fogalma érdemben is eltér egymástól. Az egyik esetvariáció szerint az adott dolog a Hgt. szerint hulladéknak minősül, de a Ht. szerint már nem (HULLADÉK ESET „B" verzió). Ekkor – és ez képezi a lényeges eltérést HULLADÉK ESET „A" verziójához képest – nem lehet eltekinteni attól, hogy az elkövetéskor hatályos szakjogi jogszabály alapján a büntetőjogi felelősség megállapítására (e tényállás alapján) nem kerülhetne sor.

Ilyenkor elsősorban azt kell megvizsgálni, hogy volt-e olyan jogalkotói szándék, amely a büntetőjogi felelősséget az adott tényállás keretében a megváltozott szakjogi szabályozáson túl is meg kívánta tartani. Így a hulladék jogellenes elhelyezése esetén a büntető tényállás változatlanul hagyásával a jogalkotó célja az is lehetett, hogy az adott dolog jogellenes elhelyezése akkor is bűncselekményt képezzen, ha az szakjogilag már nem minősült hulladéknak.

A büntetőjog a szakjog hatókörén túlérően is biztosíthat védelmet. A büntetőjog kétségkívül meglévő járulékos jellege ugyanis nem abszolutizálható, hiszen ez a jogág nemcsak eredetileg, hanem még ma is számos területet önállóan (más jogterületek fogalmaira és funkcióira tekintet nélkül szabályoz, ilyen például az élet, a szabadság, a becsület vagy a nemi erkölcs.[100] A szakjog és büntetőjog fenti viszonyrendszere szépen megmutatkozik azoknál a büntető rendelkezéseknél, amelyeknek csak egyes fordulatai kerettényállások. Ehhez hasonlóak azok az értelmező rendelkezések is, amelyek a büntető tényállások hatókörét a szakjogi fogalmakon alapulva, de azokhoz képest (bizonyos vonatkozásban) szélesebben határozzák meg.[101]

A szakjogon túlérő büntetőjogi védelem konstrukciójának elfogadása azonban azt feltételezi, hogy meg tudunk jelölni egy olyan másik jogi tárgyat, amelyet a büntető tényállás védelemben részesít. A hulladékgazdálkodás megsértése kapcsán tehát előkérdésként tisztázni kell a Btk. 242. §-ában (annak 2021. március 1. napja előtt hatályos szövegében) meghatározott bűncselekmény jogi tárgyait és azok viszonyát. A tényállás címéből eredően annak jogi tárgya a „hulladék-

[99] Vö. 5.2.2.1. pont.

[100] Nagy (52. lj.) 325. A nemi erkölcs büntetőjogi védelme tekintetében lásd pl. Szomora Zsolt: *A nemi bűncselekmények alapkérdései* (Budapest: Rejtjel 2009) 17.

[101] Vö. pl. Btk. 300/A. § (1) bekezdés.

gazdálkodás rendje", a fejezeti elhelyezéséből kitűnően pedig „a környezet és a természet" védelméhez fűződő társadalmi érdek.

E két jogi tárgy viszonya konjunktív, azaz mindkettő sérelme vagy veszélyeztetése szükséges a büntetőjogi felelősség megállapításához. Így tehát sem a környezet (természet) veszélyeztetése, sem a hulladékgazdálkodás rendjének sérelme önmagában nem elegendő a büntetőjogi felelősség megállapításához, hanem csak a másik érdekkel együttesen. Ha viszont a büntető tényállásnak egyik konjunktív jogi tárgya a hulladékgazdálkodás rendje, akkor ez a bűncselekmény a szakjogi szabályozás terrénumán túl nem követhető el. Ebben az esetben tehát a HULLADÉKOS ESET „B" verziójában jogtárgy-harmonikus értelmezés alapján a büntetőjogi felelősség megállapítása az elkövetéskor hatályos (bár a büntető tényállásban nem hivatkozott) szakjogi szabályozásra figyelemmel igencsak megkérdőjelezhető.

A büntetőjogi felelősség jogtárgy-harmonikus értelmezés alapján való fenti kizárása nem azonos az elkövetéskor hatályos szakjogi szabályozás közvetlen alkalmazásával. Ez utóbbira egy a hivatkozás kereteit szét nem feszítő tematikus jogszabály-hivatkozás esetén kerülne sor, annak körében pedig az elkövetéskor hatályos keretkitöltő jogszabály bármely újdonsága (így szűkítése is) eleve kihatna az ügy megítélésére.[102] Ezzel szemben jogszabálycímmel való hivatkozás esetén az elkövetéskor hatályos szakjogi szabály nem minden esetben, hanem csak akkor kerülhet sor, ha a tényállás védelmi köre nem terjed túl egy adott szakjogon.

Ha a tényállásnak csak vagylagosan képezi jogi tárgyát a hulladékgazdálkodás rendje, akkor a büntető rendelkezés akkor is alkalmazható, ha annak elkövetési tárgya az elkövetéskor hatályos (a büntető tényállásban hivatkozott) szaktörvény alapján nem minősül hulladéknak. Ilyen esetben ugyanis (elhelyezés esetén) a környezet védelméhez fűződő társadalmi érdek védelme indokolja a büntetőjogi beavatkozást, mégpedig szükségképpen a hulladékgazdálkodási jog terrénumán túl is.

Ekkor viszont még inkább a kerettényállások fogalmának határaira érkeztünk, hiszen a büntető rendelkezés a büntetőjogi felelősség feltételeit más jogszabályra figyelemmel határozza meg, de annak jogi tárgya már nem az abban meghatározott életviszonyok, hanem más érdekek védelme lesz. Sőt ilyen esetben nem is szólhatunk kerettényállásról, ha azt a fogalmat alkalmazzuk, hogy „a törvényi tényállás [akkor] kerettényállás", ha „a rendelkezés tartalmát más jogterülethez tartozó jogszabály tölti ki tartalommal, ami egyben azt is jelenti, hogy a büntetőjog a más jogszabály védelmét biztosítja".[103]

[102] Vö. 5. és különösen 5.2.2.2. pont.

[103] Kúria Bfv. III. 707/2012.

6.1.3.3. A felelősség körét bővítő új szabályozás

A harmadik esetvariáció szerint az adott dolog a Hgt. szerint nem minősül hulladéknak, de a Ht. szerint már igen (HULLADÉK ESET „C" verzió.). Ilyenkor – a hivatkozás kereteit szétfeszítő fogalmi változás kapcsán kidolgozott tételek[104] alapján – nem kerülhet sor büntetőjogi felelősség megállapítására, hiszen a cselekmény a büntető törvényben hivatkozott (az elkövetéskor már nem hatályos) jogszabály alapján nem valósítja meg a hulladékgazdálkodás megsértésének tényállását.

6.1.4. Más (szakjogi változás által nem érintett) tényállás alkalmazása

Ha HULLADÉKOS ESET „B" és „C" verziója esetén a hulladékgazdálkodás rendjének megsértését nem állapítottuk meg, akkor számos esetben figyelembe jött a környezetkárosítás tényállásának alkalmazása, amely szerint az büntetendő, „aki a földet, a levegőt, a vizet, az élővilágot, valamint azok összetevőit jelentős mértékű szennyezéssel vagy más módon [...] veszélyezteti".[105] Így például HULLADÉKOS ESET „B" verziója esetén a jogtárgy-harmonikus alapon történő szűkítő értelmezés csak olyan (inkább teoretikus) esetekre nézve jelentett büntetlenséget, amikor már hulladéknak nem minősülő dolog alkalmas „az emberi élet, testi épség, egészség, a föld, a víz, a levegő vagy azok összetevői, illetve élő szervezet egyedének veszélyeztetésére", de ez nem következett be.

6.1.5. A cím szerinti hivatkozás megszűnése

A 2021. évi II. törvény módosította a hulladékgazdálkodás rendjének megsértése tényállását is. A hatályos szabályozás alapján a tényállás azon fordulatai,[106] amelyek közvetlenül[107] a hulladék fogalmára épülnek, már fogalmi hivatkozást tartalmaznak a „hulladék" tekintetében,[108] amelynek kereteit továbbra is – kifejezett hivatkozás hiányában (mutatva egyben a korábbi megoldás szükségtelenségét) – a Ht. tölti ki. Az új tényállás alkalmazását tehát – legalábbis az elkövetési tárgy tekintetében[109] – a jövőben már az sem érintené, ha a hulladékról szóló törvény címe is megváltozna. A hulladékkal kapcsolatos esetek kapcsán fentiek-

[104] Vö. 4.2.3.3. cím.

[105] Btk. 241. § (1) bekezdés a) pont.

[106] Btk. 248. § (1) bekezdés b) és (2) bekezdés. Hatályos 2021. március 1. napjától.

[107] Ennek körében viszont már (közvetett elkövetési tárgyként) megjelenik a hulladék fogalma is, hiszen a hulladékgazdálkodási tevékenység – legalább is közvetetten – hulladékra irányul.

[108] Btk. 248. § (1) bekezdés a) pont.

[109] Vö. 6.2. cím.

ben kidolgozott dogmatikai tételek azonban aggálytalanul alkalmazhatók más büntető tényállások esetén, amelyek elkövetési tárgyát a jogalkotó jogszabálycímmel való utalás segítségével határozza meg.

6.2. Az elkövetési magatartás tekintetében

A büntető kódex jogszabálycím szerinti hivatkozást elkövetési magatartások esetén is tartalmaz, amelyeknek két csoportja különíthető el.

6.2.1. A „semleges" elkövetési magatartás

A hulladékgazdálkodás rendjének megsértése a 2021. március 1. napjától hatályos szabályozása már nem az elkövetési tárgy, hanem az alapeseti tényállás első fordulatának elkövetési magatartása tekintetében tartalmaz jogszabálycím szerinti hivatkozást. A tényálláshoz kapcsolódó értelmező rendelkezés[110] ugyanis hulladékgazdálkodási tevékenység elkövetési magatartásának definíciójában „a hulladékról szóló törvény szerinti hulladékgazdálkodás" kifejezést használja.[111]

Amennyiben a szaktörvény címe a jövőben megváltozna (pl. „hulladékgazdálkodási" törvényre), akkor a hivatkozás kereteit szétfeszítő változásra az új törvény átmeneti rendelkezése vagy a büntető törvény módosítása képezne megfelelő reakciót.[112]

Ennek hiányában a jogalkalmazásnak elsősorban a tényállásban hivatkozott, az elkövetéskor már nem hatályos törvény alkalmazásával kellene eljárnia. A hulladékról szóló törvény szerinti hulladékgazdálkodás fogalmának megfelelő tevékenységet ugyanis akkor is lehet folytatni, ha az erről szóló a törvény már nincs hatályban, hanem azt egy másik (pl. „hulladékgazdálkodási") törvény váltotta fel. Az ilyen és ehhez hasonló semleges jellegű (azaz nem szabályszegésben megnyilvánuló) elkövetési magatartások jogszabálycímmel való meghatározása esetén tehát az elkövetési tárgyak tekintetében kidolgozott tételek[113] alkalmazhatók.

6.2.2. A „szabályszegő" elkövetési magatartás

Más esetekben a tényállások jogszabálycím szerinti hivatkozást olyan elkövetési magatartások kapcsán tartalmaznak, amelyek kötelezettség megszegésében nyilvánulnak meg. Így például számviteli fegyelem megsértése elnevezésű bűncselekmény miatt eredetileg az felelt, „aki a számvitelről szóló törvényben [...] előírt [...] beszámolási, könyvvezetési vagy egyéb kötelezettségét [...] meg-

[110] Btk. 248. § (1) bekezdés a) pont. Hatályos 2021. március 1. napjától.

[111] Btk. 248. § (6) bekezdés b) pont. Hatályos 2021. március 1. napjától.

[112] Vö. 4.2.2. cím.

[113] Vö. 6.1. cím.

szegi".[114] A tényállást az 1992. évi XIII. törvény 1. §-a iktatta be az 1978. évi Btk.-ba, annak keretkitöltő normája sokáig a számvitelről szóló 1991. évi XVIII. törvény volt, amely a büntető rendelkezés hatályba lépésekor (1992. április 1. napján) már hatályban volt.

A büntetőjogban nem merült fel megoldást igénylő probléma, amikor a keretkitöltő jogszabályt egy ugyanolyan című, de más számozású jogszabály váltotta fel. 2001 január 1. napján lépett ugyanis hatályba a számvitelről szóló 2000. évi C. törvény, amely ezt követően töltötte ki a még több mint egy évig változatlanul maradt büntető tényállás kereteit. Ezt követően (más okból) a büntető rendelkezés módosult,[115] a korábbi tényállásnak megfelelő változatában azonban csak az utalás tárgya változott, de a technikája nem. A tényállást ugyanis „a számvitelről szóló törvényben vagy a felhatalmazásán alapuló jogszabályok"-ra utalt,[116] illetve utal.[117]

Érdemes azonban megvizsgálni azt a hipotetikus és a tényállás alkalmazási körét szétfeszítő változást, amikor például 2022. január 1. napjával a számvitelről szóló törvény címe is megváltozna (pl. gazdasági adatszolgáltatásról szóló törvényre).

Ekkor – külön jogalkotási válasz hiányában – a változatlan büntető tényállás alkalmazására nem kerülhetne sor. Mégpedig még abban az („A" típusú) esetben sem, amikor az elkövetési magatartás tartalmát kitöltő szakjogi – például beszámolási vagy könyvvezetési kötelezettséget előíró – normák hatóköre teljesen azonos. Az elkövető ugyanis a számvitelről szóló törvény szerinti könyvvezetési kötelezettségét fogalmilag nem tudja megszegni, ha ez a törvény nincsen hatályban.

Ez jelenti a cím szerinti hivatkozást tartalmazó tényállás lényeges különbségét a megfelelő (elkövetési magatartás tekintetében szereplő) hipotetikus fogalmi hivatkozáshoz („beszámolási, könyvvezetési vagy egyéb kötelezettségét [...] megszegi") képest, ahol a jogszabály címének változása nem feszítené szét a büntetőjogi tényállás kereteit.[118]

Ugyanígy eltérés mutatkozik a cím szerinti hivatkozást az elkövetési tárgy vagy semleges elkövetési magatartás tekintetében tartalmazó tényállásokhoz képest, amelyek esetén (a fentiekben leírt dogmatikai tételek alapján) egyszerűen az elkövetéskor már nem hatályos jogszabályt kell alkalmazni. Ebben az esetben a két konstrukció közötti különbség magyarázata az, hogy míg semmi akadálya, hogy egy tárgy az elkövetéskor egy másik időpontban hatályos törvény szerint hulladéknak vagy hulladékgazdálkodási tevékenységnek minősüljön,[119] addig

[114] 1978. évi Btk. 289. § a) pont.

[115] 2001. évi CXXI. törvény 56. §.

[116] 1978. évi Btk. 289. (1) bekezdés. Hatályos 2002. március 1. napjától.

[117] Btk. 403. § (1) bekezdés.

[118] Vö. 5.1. cím.

[119] Vö. 6.1.3.1. és 6.2.1. cím.

egy már nem hatályos jogszabályból eredő kötelezettséget fogalmilag lehetetlen megszegni.

Mivel a büntetőjogi felelősség megállapítása az elkövetéskor már nem hatályos szakjogi norma alapján ebben az esetben sem merülhet fel, a „B" variáció külön elemzése nem szükséges. Teljesen felesleges ugyanis azt vizsgálni, hogy az elkövetéskor már nem hatályos törvény alkalmazását – az elkövetéskor hatályos szakjogi norma eltérésére figyelemmel – lehet-e jogtárgy-harmonikus értelmezéssel „korrigálni".

A „C" variáció esetén pedig nem lehet büntetőjogi felelősséget megállapítani, hasonlóan egyébként azokhoz az esetekhez, amikor a szakjogi változás fogalmi hivatkozás,[120] illetve az elkövetési tárgy vonatkozásában alkalmazott jogszabálycím szerinti utalás[121] kereteit feszíti szét.

6.3. Az elkövetési mód tekintetében

6.3.1. Az engedély nélküli elkövetés

A Btk. eredetileg hatályba lépett szövege szerint a költségvetési csalást követett el az is, „aki a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló törvényben, valamint a felhatalmazásán alapuló jogszabályban megállapított feltétel hiányában vagy hatósági engedély nélkül jövedéki terméket előállít, megszerez, tart, forgalomba hoz, vagy azzal kereskedik, és ezzel a költségvetésnek vagyoni hátrányt okoz".[122] Ebben az időpontban ezen tényállás keretkitöltő jogszabálya „a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól" szóló 2003. évi CXXVII. törvény (2003. évi Jöt.) volt.

Ezt követően elfogadták a jövedéki adóról szóló 2016. évi LXVIII. törvényt (Jöt.), amely – saját érdemi rendelkezéseinek hatálybalépésével egyidejűleg (azaz 2017. július 1. napjával) – módosította a Btk. szabályozását.[123] Ez a módosítás a Jöt. javaslatának indokolása szerint a „jövedéki adóról szóló törvény számának és címének változásából [...] adódóan [volt] szükséges".[124] A jelenleg hatályos tényállás szerint „az [...] büntetendő, aki a jövedéki adóról szóló törvényben, valamint a felhatalmazásán alapuló jogszabályban megállapított feltétel hiányában vagy hatósági engedély nélkül jövedéki terméket előállít, megszerez, tart, forgalomba hoz, vagy azzal kereskedik, és ezzel a költségvetésnek vagyoni hátrányt okoz".[125] A jogszabálycímre hivatkozó szakjogi szabályozás változásá-

[120] Vö. 4.2.3.3. cím.

[121] Vö. 6.1.3.3. cím.

[122] Btk. 396. § (6) bekezdés.

[123] Jöt. 149. §.

[124] A Jöt. javaslatának 169. §-ához fűzött indokolás.

[125] Btk. 396. § (6) bekezdés. Hatályos 2017. július 1. napjától.

ból eredő kihívást tehát a költségvetési csalás elemzett alakzata esetén a büntető jogalkotó rendezte.

Mind a korábbi, mind az utóbbi büntető törvény szerint nemcsak a feltételhez, hanem a hatósági engedélyhez kötöttséget is egy adott (jogszabálycím szerint meghatározott) törvénynek kellett megállapítania.[126] Ellenkező esetben ugyanis a jogszabályszöveg azt rendelte volna, illetve rendelné büntetni, aki „hatósági engedély nélkül vagy a ... szóló törvényben jogszabályban megállapított feltétel hiányában" valósítja meg a felsorolt tevékenységeket.

Tételezzük azonban fel, hogy a jogalkotó nem módosítja a jövedéki termékre elkövetett költségvetési csalás tényállását és az továbbra is azt rendelte volna büntetni, aki a „jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló törvényben [...] megállapított feltétel hiányában vagy hatósági engedély nélkül" állít elő jövedéki terméket és okoz a költségvetésnek vagyoni hátrányt. Ezen felételezett szabályozás alapján vizsgáljuk meg azon hipotetikus esetet, amelyben az elkövető 2017. augusztusában jövedéki terméket állít elő (JÖVEDÉKI ESET).

Ebben az esetben még az is kérdéses, hogy a szakjogi változást a hivatkozás kereteit szétfeszítőnek tartjuk-e, hiszen a két jogszabály címe részleges átfedésben volt. A Jöt. részben meg is felelt a Btk. elavult utalásának (hiszen a jövedéki adóról szólt), még akkor is, ha annak címe ezen felül nem utalt „a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályaira". Márpedig túlhajtott formalizmus lenne pusztán arra figyelemmel kizárni egy elkövetéskor hatályos jogszabály alkalmazását, hogy annak címe nem utal a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályaira. Különösen (de nem kizárólag) olyan esetekre nézve, amikor a cselekmény a jövedéki terméknek nem is a forgalmazásával, hanem előállításával valósult meg. A jövedéki termékek forgalmazásának amúgy is – a tényállás eredményéből is kitűnően – csak azon szabályai lényegesek a büntető rendelkezés alkalmazásában, amelyek a jövedéki adóbevétel megrövidítésével járnak.

Ha a szakjogi változást mégis a hivatkozás kereteit szétfeszítőnek tartjuk, akkor ilyenkor is a jogszabálycím szerinti utalásra vonatkozó – az elkövetési tárgyal és semleges elkövetési magatartással kapcsolatban kidolgozott[127] – dogmatikai szisztémát kell alkalmazni.

6.3.1.1. „A" verzió

Az első esetvariációban az elkövetőnek a jövedéki termék előállításakor mindkét törvény szerint engedélyt kellett volna kérnie, de ezt nem tette meg (JÖVEDÉKI ESET „A" verzió).

[126] Eltérő konstrukcióra lásd 6.3.2. cím.

[127] Vö. 6.1., illetve 6.2.1. cím.

Ilyenkor alapvetően nincs akadálya annak, hogy a büntető tényállásban hivatkozott már nem hatályos szakjogi szabály (2003. évi Jöt.) alkalmazásával bírálják el a büntetőjogi felelősséget. Az elkövető ugyanis megvalósította a tényállás azon elemét is, hogy a 2003. évi Jöt. alapján nem volt engedélye.

Fontos hangsúlyozni azt, hogy a szakjogi normára a tényállás itt negatív oldalról hivatkozik, azaz az annak megfelelő engedély hiányára utal. Az engedélyeztetésre való kötelezettség ugyan az engedély nélküli elkövetés tartalmi eleme,[128] de annak tekintetében már a költségvetési csalás feltételezett tényállása nem tartalmaz jogszabálycím szerinti hivatkozást. A büntető norma hivatkozásában ugyanis nincsen benne pozitívan kifejezetten az, hogy az engedélyt is a hivatkozott norma szerint kellett volna kérni. Erre figyelemmel a büntető tényállás tekintetében közvetlenül nem releváns, hogy az elkövető a 2017 augusztusában megkezdett tevékenységéhez a 2003. évi Jöt. alapján nem is kérhetett volna engedélyt. Így tehát az elkövetéskor hatályos törvény alkalmazásával szemben a *nullum crimen sine lege* elve alapján nem tehető ellenvetés, hiszen az engedély kérésére vonatkozó kötelezettség nem képezte a törvényi tényállás elemét.

Ellenvetésként felmerülhet azonban az, hogy valakit egy olyan kötelezettség megszegéséért büntetünk meg, amelynek nem is tehetett volna eleget. Ezt a kétséget azonban eloszlatja az, hogy az elkövető az „A" esetvariáció esetén a lehetségest sem kísérelte meg. A tevékenységéhez ugyanis egyáltalán nem (azaz nemcsak a büntető tényállásban hivatkozott, hanem az elkövetéskor hatályos törvény szerint sem) kért engedélyt.

6.3.1.2. A felelősség körét szűkítő új szabályozás

Tételezzünk fel itt is egy olyan hipotetikus esetet, amikor az elkövető 2017. augusztusában nem kért engedélyt, de a tevékenysége csak a 2003. évi Jöt. szerint volt engedély köteles, míg a Jöt. szerint már nem az (sőt még annak bejelentésére sem köteles) (JÖVEDÉKI ESET „B" verzió).

Amennyiben a már nem hatályos törvény alkalmazását a fentiek szerint elismerjük,[129] akkor a büntetőjogi felelősség kérdésében – az elkövetési tárggyal kapcsolatos megfelelő esetvariációhoz[130] hasonlóan – jogtárgy-harmonikus értelmezés alapján kell állást foglalni.

Ha a jövedéki engedélyezés (bejelentés) rendjének biztosításához fűződő érdeket is konjunktívan a Btk. 396. § (6) bekezdésben szereplő tényállás jogi tárgynak tekintjük, akkor büntetőjogi felelősség jogtárgy-harmonikus értelmezés alapján nem állapítható meg.

[128] Vö. 5.2.1.2. cím.

[129] Vö. 6.3.1.1. cím.

[130] Vö. 6.1.3.2. cím.

Ha viszont a Btk. 396. § (6) bekezdése csak a jövedéki adóbevételek biztosításához fűződő társadalmi érdeket védi, akkor a jogtárgy-harmonikus értelmezés nem akadálya a büntetőjogi felelősség a régebbi szakjogi szabályozásra hivatkozással való megállapításának. Az adó bevételek biztosításához fűződő társadalmi érdek ugyanis olyan esetekben is sérülhet, amikor az azt eredményező magatartás kapcsán a szakjogi szabályozás nem ír elő engedélyeztetési vagy bejelentési kötelezettséget. A Jöt. alapján ugyanis nem kizárólag az engedélyeztetésre (bejelentésre) kötelezettnek van a jövedéki adó tekintetében bevallási és adófizetési kötelezettsége.

A jogszabálycím szerinti hivatkozás ebben az esetben nemcsak abban tér el a tematikus hivatkozásról, hogy szakjogi változás annak kereteit szétfeszíti vagy nem, hanem a büntetőjogi felelősség megállapításának érdemi kérdésében is. A jogszabálycím szerinti hivatkozásnál ugyanis a jogtárgy-harmonikus értelmezés fenti lehetőségei – amint az látható volt – korlátozottak, azaz nem minden esetben képesek pótolni azon automatikus igazodási potenciált, amivel a tematikus hivatkozás rendelkezik. Ez utóbbi esetén ugyanis – a tényállás jogi tárgyától és jogtárgy-harmonikus értelmezéséről függetlenül – az elkövetéskor hatályos norma alapján mindenképpen nemlegesen kellene állást foglalni abban a kérdésben, hogy bűncselekmény valósult-e meg.[131]

6.3.1.3. A felelősség körét tágító új szabályozás

A harmadik lehetőség az, hogy az adott cselekmény a 2003. évi Jöt. szerint nem engedély és nem is bejelentés köteles,[132] de a Jöt. szerint már igen és az elkövető az engedélyeztetést vagy a bejelentést elmulasztja (JÖVEDÉKI ESET „C").

Ilyenkor azon jogtételeket kell megfelelően alkalmazni, amelyeket a fogalmi hivatkozások[133] és a jogszabálycím szerinti utalások[134] vonatkozásában kidolgozunk. Ezek alapján nem vezethet büntetőjogi felelősség megállapításához a szakmai jogszabályok olyan változása, amely a tényállás kereteit szétfeszíti és a felelősség körét kitágítja.

6.3.1.4. Másik alapeseti tényállás alkalmazása

A jövedéki termékek tekintetében elkövetett cselekmények a költségvetési csalás azon tényállásának is megfelelhetnek, amely szerint az büntetendő, „aki költség-

[131] Vö. 5.2.2.2. cím.

[132] Elképzelhetők olyan estek, amikor egy magatartás a korábbi törvény szerinti engedélyköteles, de az új szerint csak bejelentéshez kötött. Ezekre a Jöt. átmeneti rendelkezést [150. § (6) bekezdés] tartalmaz. Ennek büntetőjogi kihatásával kapcsolatos – szintén igen bonyolult – kérdéseket azonban tanulmányunkban nem tárgyaljuk.

[133] Vö. 4.2.3.3. cím.

[134] Vö. 6.1. cím.

vetésbe történő befizetési kötelezettség vagy költségvetésből származó pénzeszközök vonatkozásában mást tévedésbe ejt, tévedésben tart, valótlan tartalmú nyilatkozatot tesz, vagy a valós tényt elhallgatja [...] és ezzel egy vagy több költségvetésnek vagyoni hátrányt okoz".[135]

Amennyiben tehát a büntetőjogi felelősséget a Btk. 396. § (6) bekezdése szerinti költségvetési csalásért például JÖVEDÉKI ESET „B" és C" esetén – az engedéllyel kapcsolatos a szabályozás elkövetés előtti változására tekintettel – kizárjuk, akkor ez nyilvánvalóan nem érinti a büntetőjogi felelősség fennállását a költségvetési csalás Btk. 396 § (1) bekezdés a) pontja alapján. Ezen utóbbi tényállás tekintetében ugyanis az engedély vagy bejelentés kötelezettség megléte vagy hiánya (annak teljesítése) alapvetően közömbös.

6.3.2. A jogszabály megszegésével elkövetés

Az elkövetési mód címe szerint hivatkozott jogszabállyal való meghatározása nemcsak engedély (vagy bejelentés) hiányában, hanem „jogszabály megszegésével" történő elkövetésnél is szerepelhet. Így a Btk. eredeti szabályozása szerint jövedékkel visszaélés elősegítését valósította meg (többek között), „aki jövedéki termék előállítására alkalmas, a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló törvényben [...] meghatározott berendezést, készüléket, eszközt vagy alapanyagot engedély nélkül vagy a jogszabály megszegésével előállít, megszerez, tart, forgalomba hoz".[136]

A tényállás – „a" határozott névelő használatából eredően – nemcsak az elkövetési tárgy (berendezés),[137] hanem a második elkövetési mód („a jogszabály megszegésével") elkövetés tekintetében is cím szerinti hivatkozást tartalmazott.

A jogszabály megszegésével való elkövetést valósított meg a bejelentés elmulasztásával való tartás is. Így például a magánfőző a meghatározott desztillálóberendezés feletti tulajdonszerzést 15 napon belül köteles bejelenteni a lakóhelye szerinti önkormányzati adóhatósághoz.[138]

A szakjogi változásra[139] figyelemmel 2017. július 1. napjától a szaktörvény a Btk. ezen tényállását is módosította, amely azt rendeli büntetni „aki jövedéki termék előállítására alkalmas, a jövedéki adóról szóló törvényben, valamint a felhatalmazásán alapuló jogszabályban meghatározott berendezést, készüléket, eszközt vagy alapanyagot engedély nélkül vagy a jogszabály megszegésével előállít, megszerez, tart, forgalomba hoz".[140]

[135] Btk. 396. § (1) bekezdés a) pont.

[136] Btk. 398. § (1) bekezdés a) pont. Hatályos 2017. június 30. napjáig.

[137] Az elkövetési tárgyal kapcsolatos kérdésekre lásd megfelelően 6.1. cím.

[138] 2003. évi Jöt. 67/A. § (1) bekezdés. Hatályos 2016. január 1. napjától.; Jöt. 143. § (1) bekezdés.

[139] Vö. 6.3.1. cím.

[140] Btk. 398. § (1) bekezdés a) pont. Hatályos 2017. július. 1. napjától.

A szakjogi szabályozás a büntetőjogi hivatkozás kereteit szétfeszítő változásából eredő kihívást tehát a büntető jogalkotó rendezte, a hivatkozás formája azonban változatlanul jogszabálycím szerinti maradt. Tételezzük azonban fel, hogy a jogalkotó nem módosította volna a jövedékkel visszaélés elősegítése tényállását, hanem az még 2017. augusztusában is azt rendelte volna büntetni, aki „a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló törvény" szabályainak megszegésével tart az abban meghatározott (pl. desztilláló) berendezést (DESZTILLÁLÓS ESET).

Ebben a vonatkozásban „szabályszegő" elkövetési magatartás kapcsán kidolgozott tételeket,[141] kell megfelelően alkalmazni. Így a büntetőjogi felelősség megállapítása – az engedély nélküli elkövetés esetével[142] szemben – már akkor is akadályba ütközik, amikor a két jogszabály tartalma azonos (DESZTILLÁLÓS ESET „A" verzió). A „jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló" törvény (2003. évi Jöt.) megszegéséről ugyanis 2017 júliusában ugyanis egyszerűen fogalmilag nem lehet szó. Ebben az időpontban ugyanis a 2003. évi Jöt. nem volt hatályos, márpedig egy nem hatályos törvény rendelkezéseit nem lehet megszegni. Az pedig, hogy az adott berendezés tartásával az illető a 2013. évi Jöt. szabályait is megszegte, azért nem elegendő a büntetőjogi felelősség megállapításához, mivel ezt a törvényt a büntető norma nem hivatkozta.

A fenti okfejtésen az sem változtat, hogy jövedékkel visszaélés elősegítésének tényállása engedély nélküliségre vonatkozó vagylagos fordulatot is tartalmaz, amely – jövedéki termére elkövetett költségvetési csalás esetétől[143] eltérően – nem jogszabálycímre utal, hanem tematikus. Ez ugyanis a DESZTILLÁLÓS ESET-ben kisegítő jelleggel sem alkalmazható, mert az adott berendezés tartása mindkét jogszabály szerint csak bejelentés köteles. Márpedig engedélyeztetési kötelezettség megszegésének hiányában az engedély nélküli elkövetés fordulata nem vezethet a felelősség megállapításához.[144]

A jövedéki visszaélés elősegítése esetén ráadásul – a jövedéki termére elkövetett költségvetési csalás esetével szemben [145] – nem jön számításba más tágabb bűncselekményi tényállás megállapítása sem. A Btk. 396. § (1) bekezdés „előterében" ugyanis nincsen a Btk. 398. §-ához hasonló *quasi sui generis* előkészületi rendelkezés.

[141] Vö. 6.2.2. cím.

[142] Vö. 6.3.1.1. cím.

[143] Vö. 6.3.1. cím.

[144] Vö. 5.2.1.2. cím.

[145] Vö. 6.3.1.4. cím.

7. A jogszabályra való szám (és szerkezeti egység) szerinti hivatkozás

7.1. Jogszabályra való szám szerinti hivatkozás

A büntető tényállások a kereteiket kitöltő jogszabályra (ha az nem egy nemzetközi szerződést kihirdető törvény[146]) igen ritkán hivatkoznak merev hivatkozással, azaz annak címét, évét és sorszámát (is) megadva. Jelenleg a Btk. egyetlen esetben alkalmazza ezt a megoldást, amikor úgy rendelkezik, hogy kábítószernek minősül „az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről és egyéb, a gyógyszerpiacot szabályozó törvények módosításáról szóló 2005. évi XCV. törvény 2. számú mellékletében meghatározott pszichotróp anyag" is.[147]

Ebben az esetben akkor jelentkezik majd jogalkalmazási probléma, ha az emberi alkalmazásra kerülő gyógyszerekről egy új törvényt fogadnak el. Annak évszáma ugyanis bizonyosan nem „2005", a sorszáma pedig valószínűleg nem „XCV." lesz. Ebben az esetben tehát szükség lehet a szaktörvényben átmeneti rendelkezés megalkotására vagy a Btk. értelmező rendelkezésének egyidejűleg módosítására.

Ennek hiányában pedig a jogalkalmazók – a jogszabálycím szerinti hivatkozásnál kifejtett dogmatikai tételek[148] alapján – dönthetnek a büntetőjogi felelősség megállapításáról.

7.2. A jogszabály szerkezeti egységére való hivatkozás

A büntető kódex más büntetőjogon kívüli jogszabályra (ha az nem európai uniós jogi aktus[149]) nem hivatkozik olyan módon, hogy annak száma mellett annak szerkezeti egységét (fejezetét, §-át stb.) is megjelöli.

Ha a jogalkotó mégis ilyen hivatkozás alkalmazását választja akkor annak igazodási képessége egészen minimális, mivel már a szakjogi jogszabály hivatkozott rendelkezésének átszámozására is érzékeny.

[146] Amint arra már utaltunk (vö. 26. lj.) a nemzetközi egyezményeket kihirdető törvényekre való utalások más szabályok alá tartoznak [61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 29. §.].

[147] Btk. 459. § (1) bekezdés 18. pont c) alpont.

[148] Vö. 6. cim.

[149] Vö. pl. Btk. 330. § (4) bekezdés b) pont.

8. Összegzés és következtetések

8.1. Alapfogalmak

8.1.1. A hivatkozások fontosabb fajtái

A német jogirodalom a (büntető törvényekben szereplő) hivatkozások között témánk tekintetében legfontosabb distinkcióként a statikus és a dinamikus utalásokat különíti el. Az elsőnél a büntető tényállás egy másik jogszabály adott időállapotára utal, míg a második esetben annak meg nem határozott időpontban hatályos szövegére. A magyar büntetőjog utalásai ilyen értelemben véve mindig dinamikusak, így annak elemzésénél a német jog fenti kategóriái – legalábbis *de lege lata* – csak külső viszonyítási pontként használhatók.

A jogszabályszerkesztésről szóló rendelet elsősorban fogalomra (jogintézményre), illetve jogszabályra való hivatkozásokat különít el. Az utóbbin belül – témánk vonatkozásában – érdemes külön kezelni a jogszabályra tematikusan, címmel, illetve (év)számával és annak szerkezeti egységével történő utalásokat.

8.1.2. A szakjog változásainak alapkategóriái

A szakjog változásai alapvetően vagy formálisak (azaz kizárólag a szabályozás jogszabályi megjelenését érintik), vagy érdemiek (azaz valamilyen körben az emberi magatartások összességének jogszerűségére is kihatnak): a) formális változások közé tartozik különösen a jogszabály címének és számának változása, de a terminológia (tartalmi változás nélküli) kicserélődése is; b) szakjog változása a leggyakrabban akkor érdemi, amikor egy fogalom vagy tilalom hatókörre szűkül vagy tágul. Ez a változás egy konkrét emberi magatartás jogszerűsége tekintetében a korábbiakhoz képest lehet ba) semleges, illetve olyan, amely bb) addig jogszerűtlen magatartást jogszerűvé tesz, illetve bc) addig jogszerű magatartás jogszerűtlenné nyilvánít.

8.2. A hivatkozások és a változások interakciója

A büntető törvény adott típusú hivatkozásához viszonyítva megkülönböztethetünk annak kereteit szétfeszítő és ilyen hatással nem bíró szakjogi változásokat. A szakjogi változás akkor feszíti szét a hivatkozás kereteit, ha az elkövetéskor hatályos új szaktörvényi fogalom (rendelkezés, illetve norma) már nem illeszthető be a büntetőtörvény hivatkozásának kereteibe.

Adott szaktörvényi változásnak különböző hivatkozási típusok esetén eltérő lehet a kihatása. A jogszabály címének változása például fogalmi hivatkozás esetén nem feszti szét annak kereteit, de cím szerinti hivatkozását már igen. A szakjog fogalmi változása pedig az erre utaló büntető tényállás esetén azt szét-

feszítő hatással bírhat, míg jogszabály pusztán cím szerinti hivatkozása esetén (ha a fogalom a címben nem szerepel, de a törvényben továbbra is) alapvetően irreleváns.

A hivatkozás kereteinek szétfeszítése a büntetőjogi hivatkozás és a szaktörvényi változás interakciójából ered. Nem esik egybe azzal a kategorizálással, hogy a szaktörvény változása csak formális vagy érdemi.[150] Így a szaktörvény (pl. a lőfegyver törvény) számos érdemi változása a büntető tényállás kereteit nem feszítette szét, hanem azokhoz az utóbbi hivatkozása aggálytalanul alkalmazkodott. Másik oldalról viszont a szaktörvény teljesen formális változásai is lehetnek olyanok, amelyek a hivatkozás kereteit szétfeszítik. Ilyen például a jogszabályok címének változása, de az is, amikor a pénzintézeti tevékenység terminológia – a szaktörvény kicserélődésével párhuzamosan – pénzügyi szolgáltatási tevékenységre változott.

8.3. A büntetőtörvény hivatkozásainak „beépített" igazodási képessége

A büntetőtörvény hazai jogunkban ismert minden hivatkozási típusának van valamilyen mértékű automatikus igazodási képessége (rezilienciája). Mégpedig függetlenül attól, hogy az adott hivatkozást a jogszabályszerkesztésről szóló rendelet „merevnek" vagy „rugalmasnak" nevezi. A reziliencia mértéke lényegében attól függ, hogy a hivatkozás kereteinek szétfeszítése milyen mértékben jelentkezik a büntető tényállás adott típusú hivatkozásánál.

A legnagyobb igazodási képessége a fogalmakra és a jogszabályokra való tematikus hivatkozásoknak van, amelyek nemcsak a más jogági jogszabályok tartalmának változását képesek kezelni, hanem minden további nélkül azt is, ha a jogszabály címe, kibocsátásának éve (sorszáma) is megváltozik. Ez a hivatkozási technika sem képes azonban reagálni arra, amikor a szakjogok azon fogalma (terminológiája) változik meg, amelyhez a büntető tényállás kapcsolódik.

A jogszabálycímmel való utalás már kevésbé képes a szakjogi változásokhoz való igazodásra, hiszen – a jogszabály tartalmának, évének és sorszámának megváltozásától eltérően – nem képes kezelni azt az esetet, amikor a jogszabály címe is megváltozik.

Legkisebb a merev hivatkozások igazodási képessége, hiszen ezek nemcsak a tárgyukat képező jogszabály címének, hanem ezen felül kihirdetésének évének (sorszámának) változására is érzékenyek. Sőt ezen belül is csekélyebb a rezilienciája azoknak a (magyar büntetőjogban jelenleg hipotetikus) utalásoknak, amelyek más jogszabályok meghatározott szerkezeti egységeire (§, bekezdés, pont, alpont) utalnának, hiszen ezek a szakjogi jogszabály hivatkozott rendelkezésének átszámozására is érzékenyek. A merev hivatkozások bármelyik fajtája is ké-

[150] Vö. 8.1.2. cím.

pes azonban minden további nélkül kezelni a hivatkozás tárgyát képező jogszabály számos – akár érdemi – módosítását is.

A merev, de dinamikus hivatkozások is nyitottabbak egy (a magyar büntetőjogban hipotetikus) statikus hivatkozásnál, amely már akkor sem alkalmazható, ha a hivatkozásának tárgyát képező YYYY. évi ZZ. törvény meghatározott rendelkezését egyszerűen úgy módosítják, hogy azt (annak tartalmát nem is feltétlenül érintő módon) átszövegezik.

8.4. Büntetőjogi korrekciók a hivatkozások kereteit szétfeszítő szakjogi változások esetén

Ha a szakjogi változások szétfeszítik a keretténállások hivatkozásait, akkor ennek elkerülésére a büntetőjognak alapvetően három „menekülőút" áll rendelkezésére.

8.4.1. A jogalkotói válaszok

A hivatkozások kereteit szétfeszítő szakjogi változások esetén elsősorban olyan (szakjogi vagy büntetőjogi) jogalkotás jelenthet választ, amelyek célja kifejezetten az automatikus igazodás hiányosságainak pótlása. A jogalkotási intézkedések *in peius* és *in meius* irányú szakjogi változások korrekciójára is alkalmazhatók.

Egyik lehetőség az új szaktörvény átmeneti rendelkezése, amely más jogszabályokra – így a büntetőjogra – is kihatóan rendezi például a fogalmi-terminológiai vagy a jogszabály címének vagy (év)számának változásából eredő kérdéseket.

Ennek hiányában a jogalkotónak módosítania kell a büntetőtörvényt, amit vagy a szaktörvény módosító rendelkezéseinek vagy a (soron következő) büntetőjogi módosító törvénynek kell rendeznie. Az első megoldás előnye, hogy szinte automatikusan egyszerre lép hatályba az új szaktörvénnyel, míg a második esetben megvan a veszélye annak, hogy a két jogszabály hatálybalépése között időbeli diszkrepancia lép fel.

8.4.2. A jogalkalmazás válaszai a szaktörvény szétfeszítő változásaira

A jogalkotási válaszok elmaradása esetén a büntető jogalkalmazóknak kell a reagálnia a szaktörvény hivatkozás kereteit szétfeszítő változásaira. Ilyenkor meg kell különböztetni azokat az eseteket, amikor a tényállásban hivatkozott és az elkövetéskor hatályos szakjogi norma tartalma – az adott eset tekintetében – azonos, illetve az utóbbi szűkebb vagy éppen tágabb hatókörű.[151]

[151] Vö. 8.1.2. cím.

aa) Ha két szakjogi norma között nincs tartalmi eltérés, akkor a büntetőjogi felelősséget általában a tényállásban hivatkozott (az elkövetéskor már nem hatályos) szakjogi norma alapján kell megítélni. Ez a megközelítés lényegében a német (büntető)jogban uralkodó integrációs elmélet átvételét jelenti, amely szerint a büntető tényállások utalásainak keretét olyan normák is kitölthetik, amely az elkövetéskor már nem hatályosak. Ilyen esetben a másik (már nem hatályos) norma alkalmazhatóságát lényegében a büntető tényállás hivatkozása teremti meg. Így ilyen esetben is jól láthatóan elválik a szaktörvény hatálya (hatályossága), illetve szakjogi és (ezzel nem feltétlen azonos) büntetőjogi alkalmazhatósága.

ab) Egyedüli kivételt ezen elv alól azok a kerettényállások képeznek, amelyek az elkövetési magatartás vagy az elkövetési mód körében más cím szerint meghatározott jogi norma megszegésre utalnak. Ezekben az esetekben ugyanis a büntető tényállásban hivatkozott szakjogi norma nem alkalmazható, mivel azt utólagosan (hatályvesztését követően) nem lehet megszegni. Ez elsősorban akkor okoz problémát, amikor ennek következtében a szakjogi szabályozás pusztán formális változása olyan hatással jár, amely – jogalkotói beavatkozás hiányában – ellehetetleníti az adott tényállás alapján való büntetőjogi felelősségre vonást.

aa)–bb) Az elkövetéskor már nem hatályos szakjogi norma alkalmazhatóságát tehát nem önmagában a hivatkozások tényállásbeli elhelyezkedése, illetve nem is kizárólag azok típusa, hanem fenti tényezők kombinációja befolyásolja.

b) Ha az elkövetéskor hatályos szakjogi norma szűkebb hatókörű, akkor meg kell vizsgálni azt is, hogy a szakjog hatókörén túlérő büntetőjogi védelem konstrukciója összhangban van-e a törvényhozó akaratával. Ebben a körben elsődleges jelentősége van a jogtárgy-harmonikus értelmezésnek, ennek segítségével ugyanis ki lehet zárni a büntetőjogi felelősséget olyan esetekben, amikor a büntetőjogi felelősség fenntartása – az elkövetéskor hatályos szakjogi norma és a bűncselekmény jogi tárgyának viszonyára tekintettel – indokolatlan lenne.

c) Ha az elkövetéskor hatályos szakjogi norma tágabb hatókörű, akkor erre figyelemmel büntetőjogi felelősség – mivel arra a tényállás nem hivatkozik – a *nullum crimen sine lege* elv alapján nem állapítható meg. Ez van összhangban azzal a – 11/1992. AB határozatban kifejtettek megfelelő alkalmazásából is levezethető – jogállami elvvel, hogy amennyiben a jogalkotó nem alkotja meg (nem aktualizálja) a büntető jogszabályokat, akkor az elkövetők mentesülnek a büntetőjogi felelősségre vonás alól.

a)–c) A jogalkalmazóknak is van tehát lehetőségük arra, hogy (jogalkotás hiányában is) kezeljék a kerettényállások hivatkozásainak kereteit szétfeszítő szakjogi változásokat. Lehetőségeik azonban – a jogalkotó számára rendelkezésre állókhoz képest – korlátozottabbak, így a jogalkalmazók kizárólag az in meius irányban korrigálhatják a szakjogi szabályozás változásához (hivatkozásaik jellege miatt) igazodni képtelen büntető kerettényállások alkalmazásával összefüggő diszkrepanciákat.

8.5. Korrekciók a keretténvállások igazodása esetén

A hivatkozások kereteibe illeszkedő változások esetén a jogalkalmazóknak egyszerűen az elkövetéskor hatályos szaktörvényt kell alkalmazniuk, függetlenül attól, hogy annak tartalma azonos, szűkebb vagy tágabb annál, ami a tényállás megalkotása idején volt hatályban.

8.5.1. Jogalkotási korrekciók

Jogalkotói beavatkozásra olyan szakjogi változások esetén is szükséges lehet, amelyek a hivatkozások kereteit nem feszítik szét.

Ha a szaktörvény büntető tényállásban hivatkozott fogalmának (pl. lőfegyver) hatóköre kitágul, akkor a jogalkotónak – ha továbbra is érvényesíteni akarja az eredeti büntető tényállás megalkotásakor alapul vett büntetőpolitikai értékelést – a büntető tényállás (pl. lőfegyverrel visszaélés) egészének vagy egyes eseteinek hatókörét le kell szűkítenie.

Ha pedig a szaktörvény büntető tényállásban hivatkozott fogalmának (pl. engedélyezési kötelezettség) hatóköre szűkül le, akkor a jogalkotónak – amennyiben bizonyos magatartásokat továbbra is büntetést érdemlőnek tart – az eredeti tényállás kiegészítésével vagy külön tényállás megalkotásával kell a büntetni rendeltség fenntartásáról intézkednie. Ilyen esetekben az újraalkotott büntetőjogi tényállás vagy önálló (a szakjogtól független érdeket véd) vagy pedig a kriminalizáció az olyan szakjogi jogintézményhez (bejelentési kötelezettség) kapcsolódik, amely a korábbi szakjogi jogintézmény (engedélyeztetési kötelezettség) helyébe lépett.

A jogalkotás tehát mindkét irányban (akár *in peius* akár *in meius*) korrigálhatja azokat a kedvezőtlen büntetőjogi kihatásokat, amelyek a szakjogi változásokhoz automatikusan igazodó tényállások konstrukciójából erednének.

8.5.2. A nem tiszta keretténvállások beépített korrigáló képessége

Az ún. (nem-tiszta) keretténvállásoknál a büntetőjog rendszeréből kifele mutató utalások igazodásának korrekcióját (*in meius* irányban) a tényállás önálló büntetőjogi elemei is biztosíthatják. Így hiába bővül a vasúti szabályozás köre egy olyan rendelkezéssel, hogy „nem közlekedhet olyan vasúti kocsi, amelyben nincs működőképes vízöblítéses illemhely", ha ezen rendelkezés megszegése bizonyosan alkalmatlan arra, hogy a Btk. 234. §-ában meghatározott közlekedési bűncselekmény eredményét (élet vagy testi épség veszélyeztetése) megvalósítsa.

8.5.3. A törvényi engedély

Korrekciós hatással járhat az is, ha a szakjogi tényállás változása (további feltételek esetén) a törvényi engedély (Btk. 24. §) körében érvényesül.

8.6. A tartalék tényállások beavatkozása

A szakjogi változások nyilvánvalóan nem hatnak ki azon büntető tényállások megállapítására, amelyek a büntetőjogi felelősség kereteit önállóan (más jogszabályra utalás nélkül) határozzák meg, illetve amelyek ugyan kerettényállások, de kizárólag más keretkitöltő normákon alapulnak. Így az egyik bűncselekményért való felelősség szakjogi változásra tekintettel való esetleges kizárása nem akadálya annak, hogy cselekmény büntetendőnek minősüljön egy másik (akár azonos bűncselekmény másik változataként szabályozott) „tartalék" (akár keret) tényállás keretében. Ez a büntetőjog egész rendszerét tekintve lényegében a korrekciós lehetőségek utolsó védőbástyája, amely – értelemszerűen in peius irányban – alkalmas a büntetőjogi felelősség fenntartására mégpedig minden olyan – a hivatkozások kereteit szétfeszítő vagy éppen szét nem feszítő – a szakjogi változás esetén, amely valamely tilalom (vagy kötelezettség) hatókörét szűkíti.

8.7. Végső értékelés

A kerettényállások tehát alapvetően valóban megkönnyítik a jogalkotó dolgát. Azonban számos esetben a kerettényállás szabályozási technikája – amint azt az elmúlt évtizedek a tanulmányomban szemlézett jogtörténete is mutatja – valójában nem kíméli meg a jogalkotót attól, hogy a szakjogi változásokra a büntetőjogi szabályok módosításával reagáljon. Sőt bizonyos esetekben éppen a kerettényállási szabályozás (vagy annak bizonyos változata) az oka a jogalkotói beavatkozásnak, amely akár mellőzhető is lenne amennyiben a büntető tényállás hatókörét – más jogágakhoz képest – önálló fogalmakkal határoznák meg.

A szakjogi változások tekintetében tehát a büntetőjog alapvető reakcióformája a kerettényállások hivatkozásainak automatikus igazodása. Ez azonban nemcsak hasznos, hanem veszélyes, illetve korlátozott is lehet. Egyrészt ugyanis ennek következtében a büntetőjog (és jogkövetkezményeinek) hatálya olyan esetekre is kiterjedhet, amelyre a büntető norma megalkotásakor a jogalkotó nem is gondolt. Máskor pedig a kerettényállások – paradox módon éppen azért, mert utalások segítségével kapcsolatot létesítettek egy másik jogággal – nem képesek reagálni a szaktörvények bizonyos változásaira.

A büntetőjog eszköztára azonban képes korrigálni a kerettényállások igazodásának hiányát, vagy éppen meglétének kedvezőtlen kihatásait is. Az ilyen büntetőjogi korrekciók hatóköre azonban – amint az az alábbi táblázat utolsó sorából is jól látható – nem korlátlan. A szakjog változására reagáló jogalkotás (amint

tanulmányunkban is jó pár példát láttunk rá) elmaradhat vagy megkéshet. A büntető jogalkalmazás, a nem tiszta keretténvállások büntetőjogi elemei és a törvényi engedély csak *in meius*, a büntetőjog „tartalék" tényállások pedig csak *in peius* irányban tudnak korrigálni.

A szakjogi változások esetén a keretténvállások igazodását és arra vagy éppen annak hiányára adott adható további büntetőjogi reakciók rendszerét a következő táblázat szemlélteti:

Szakjogi változás hatása	Szétfeszítő				Igazodó					
Szakjogi változás iránya	szűkítés	tágítás	szűkítés	tágítás	szűkítés	tágítás	szűkítés	tágítás	szűkítés	tágítás
A keretténvállás hivatkozása	0				igazodás					
Büntetőjogi korrekció	jogalkotói		jogalkalmazói		jogalkotói		nem tiszta keretténvállás büntetőjogi elemei		törvényi engedély	
Büntetőjogi korrekció (szakjogi változáshoz képest)	meius	peius	meius	–	meius	peius	meius	–	meius	–
Tartalék tényállás	érvényesülhet		érvényesülhet		érvényesülhet			érvényesülhet		érvényesülhet

Irodalom

Blaskó Béla: *Magyar büntetőjog. Általános rész* (Budapest: Rejtjel 2002).

Enderle Bettina: *Blankettstrafgesetze: Verfassungs- und strafrechtliche Probleme von Wirtschaftsstraftatbeständen* [Europäische Hochschulschriften: Reihe 2, Rechtswissenschaft; Bd. 2844] (Frankfurt: Peter Lang 2000).

Ernst, Guido: *Blankettstrafgesetze und ihre verfassungsrechtlichen Grenzen* [Juridicum – Schriften zum Wirtschaftsstrafrecht, Band 1] (Wiesbaden: Springer 2017).

Földvári József: *Magyar büntetőjog* (Budapest: Osiris [4]1998).

Hohmann, Olaf: „Gedanken zur Akzessorietät des Strafrechts" *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2007/1. *https://bit.ly/3ltKBrW*

Hollán Miklós: „A keretténvállás fogalmáról" in Hollán Miklós – Mezei Kitti (szerk.): *A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai* (Budapest: Jogtudományi Intézet 2020).

Hollán Miklós: „Sikkasztás a dolog büntetőjogi fogalmának határain és azon túl" *Magyar Jog* 2020/3.

Hollán Miklós: „A keretténvállásokkal kapcsolatos hazai joggyakorlat elemzése – a keretkitöltő jogszabályok jogértelmezési funkciója" *Pro Publico Bono (Magyar Közigazgatás)* 2018/[2019]/1.

Hollán Miklós: „A Legfelsőbb Bíróság ítélete a jogosulatlan pénzkölcsönzésről" *Jogesetek Magyarázata* 2017/4.

Hollán Miklós: „A büntetőjogi keretténvállások" in Ruzsonyi Péter (szerk.): *Tendenciák és alapvetések a bűnügyi tudományok köréből* (Budapest: NKE-RTK 2014).

Karpen, Hans-Ulrich: *Die Verweisung als Mittel der Gesetzgebungstechnik* [Neue Kölner rechtswissenschaftliche Abhandlungen – Volume 64] (Berlin: Walter de Gruyter 1970).

Karsai Krisztina: „Magyar büntetőjog az európai integráció sodrásában" *Jogtudományi Közlöny* 2002/2.

Koltay András: „A közösségek méltóságának védelme" *Iustum Aequum et Salutare* 2005/1.

Köpferl, Georg: „Die Referenzierung nicht geltenden Unionsrechts in Blankettatbeständen exemplifiziert anhand der jüngsten Änderung der §§ 38, 39 WpHG Zugleich Besprechung des Beschlusses des Bundesgerichtshofs vom 10.1.2017 – 5 StR 532/16" *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2017/4.

Moll, Dietmar: *Europäisches Strafrecht durch nationale Blankettstrafgesetzgebung?* (Göttingen: Cuvillier 1998).

Nagy Ferenc „Az állami büntetőhatalom behatárolásáról: a büntetőjog fragmentális, szubszidiárius természetéről és ultima ratio jellegéről" in Gellén Klára (szerk.): *Honori et Virtuti. Ünnepi tanulmányok Bobvos Pál 65. születésnapjára* (Szeged: Pólay Elemér Alapítvány – Jurisperitus 2017).

Nagy Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* (Budapest: HVG-ORAC 2008).

Nagy Ferenc: „Die deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen in der Vergangenheit und Gegenwart" in Karsai Krisztina (szerk.): *Strafrechtlicher Lebensschutz in Ungarn und in Deutschland: Beiträge zur Strafrechtsvergleichung* Szeged: Pólay Elemér Alapítvány 2008a).

Szomora Zsolt: „Jogértelmezési problémák a lőfegyverrel visszaélés büntető törvénykönyvi tényállásának módosítása nyomán", *https://bit.ly/3sNRRTo*

Tóth Mihály: „A Btk. első négy éve" *Magyar Jog* 2018/1.

AMBRUS ISTVÁN*

Az állatkínzás újraszabályozása a változó társadalmi felfogás tükrében

1. Bevezetés

Az állatkínzás bűncselekményéről [a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (Btk.) 244. §] elöljáróban túlzás nélkül megállapítható, hogy az az utóbbi néhány évben a büntetőjoggal kapcsolatos közbeszéd egyik állandó témájává vált. Kiemelhető, hogy a – sajnálatos módon szinte mindennapos – bűncselekmény a bűnügyi statisztikai adatok alapján, az összbűnözéstől eltérően, lényegesen csökkenő tendenciát az utóbbi hét évben nem mutat. Az Enyübs adatai alapján 2016-ban 547, 2017-ben 539, 2018-ban 545, 2019-ben 586, míg a COVID–19-világjánnyal érintett 2020-ban 700 (!), 2021-ben pedig 590 állatkínzás vált ismertté. Mindez úgy, hogy az összes regisztrált bűncselekmény száma a 2016-os 290 779-ről 2019-re 165 648-ra, majd a 2021-es második COVID-évre 154 012-re esett vissza.[1]

Az állatkínzási cselekményeket továbbá jelentős társadalmi érdeklődés is kíséri. Így a sok közül mindössze egy esetet kiemelve: tüntetéseket tartottak, továbbá 170 ezren petíciót is aláírtak a terhelt példás megbüntetése érdekében[2] azon eset kapcsán, amelyben az elkövető a kutyáját egy madzaggal autója vonóhorgához kötötte, majd csaknem 3 km-en keresztül, 20-30 km/h tempóval maga után húzta, ezáltal az állat pusztulását idézve elő.[3]

Elöljáróban kiemelhető, hogy a közfelfogás az állatok jogi védelme körében az egyre magasabb védelmi igény irányába halad. Míg a múlt században nemcsak az étkezési célt szolgáló háztáji állatok leölése volt alapvető,[4] de például a felesleges kutya- vagy macskaszaporulattól való megszabadulásnak is ismert és közfelháborodást ki nem váltó formája volt az elásás, vízbe fojtás. Ma ezen cselekményeket a többség már egyértelműen elítéli. Ugyancsak egyre divatosabbak az

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos munkatárs.

[1] A statisztikai adatok árnyalhatja, hogy igencsak magas lehet e deliktum kapcsán a látencia; továbbá a bűncselekmény felderítése és bizonyítása is nem ritkán nehézségekbe ütközik. Ehhez lásd Tilki Katalin: „A feljelentés elutasításának, illetve a nyomozás megszüntetésének jellemző okai az állatkínzással kapcsolatos büntetőügyekben" *Belügyi Szemle* 2019/4. 78.

[2] 170 ezren követelik balotaszállási kutyakínzó példás megbüntetését, *https://bit.ly/3yRn6Rm*

[3] Tíz hónap felfüggesztett börtönt kapott balotai állatkínzó, *https://bit.ly/3yUWDm3*

[4] Ezt a módszert a joggyakorlat ma sem tekinti állatkínzásnak. Így az EBH 2015. B.11. szám alatt publikált döntése szerint „[n]em valósul meg az állatkínzás, ha a terhelt olyan módon öli meg az állatokat, amely a háztáji gazdaságokban a baromfi levágásának tipikus módja".

állati eredetű ételeket nem tartalmazó (vegetáriánus) étrendek, amelyeket az emberek nagy százaléka nemcsak az egészségesebb életmód érdekében, hanem az állatok sajnálata miatt (is) követ. Az állatok kímélete e körben továbbá a globális klímaváltozás elleni küzdelemhez is hozzájárulhat.[5]

Különösen az utóbbi évtizedben[6] megfigyelhető továbbá, hogy a kirívóan durva állatkínzásos esetekben rendre az elkövető(k) azonnali kézre kerítését, továbbá példás, lehetőleg minél hosszabb tartamú, letöltendő szabadságvesztésben (ha nem egyenesen a „szemet szemért, fogat fogért" ősi elvét érvényesítve, halálbüntetésben [!]) megnyilvánuló megbüntetését követelik.

A vonatkozó társadalmi felfogás alakításában természetesen jelentős hatása van a digitalizációnak és a közösségi médiának, amely gyorsan és nagy mennyiségben juttatja el az állatkínzásokról szóló híreket (is) az internethasználókhoz.[7] Az ezen intenzív közvetítő tevékenység keretében megjelenő hírek jellemzően antropomorfizálják az állatokat, illetve a bűnelkövetők kegyetlenségét hangsúlyozzák, ezáltal a társadalom reakcióját egyértelműen katalizálják.[8] Emellett ugyanakkor az állatvédelemben aktív civil szervezetek, továbbá a tüntetések, petíciók és azok aláíróinak kiugróan magas száma objektív alapon is meggyőzhet minket arról, hogy a társadalom tagjai egyértelműen szigorúbb fellépést kívánnak meg az állatkínzókkal szemben.[9]

A társadalmi mellett a téma iránti szakmai érdeklődés is jelentős. Számos szakirodalmi munka mellett az Országos Kriminológiai Intézet vonatkozó kutatásai érdemelnek figyelmet.[10] Kiemelhető továbbá azon örvendetes hazai fejlemény, hogy a Nemzeti Államvédelmi Program megvalósítását 2020. október 1-jétől miniszteri biztos koordinálja.[11]

Mindezek alapján látható, hogy az állatkínzás jelensége komoly társadalmi problémákat is felszínre hoz, egyre nagyobb indulatokat generál, s mint ilyen, számos tudományág – így mindenekelőtt a pszichológia, a szociológia és a kriminológia – optikájából is vizsgálható lehet. Jogi szempontból pedig első lép-

[5] Vö. A vegetariánus étrend is kell világ megmentéséhez – kiszivárgott az IPCC-jelentése, *https://bit.ly/3sNuERi*

[6] Ezt megelőzően még a bűncselekményként történő szankcionálás érdekében kellett elsősorban fellépni. Ehhez lásd Bárándy Gergely: „Az állatkínzás jelene és jövője" *Debreceni Jogi Műhely* 2010/2. *https://bit.ly/3sPKqev*

[7] Lásd Ambrus István: *Digitalizáció és büntetőjog* (Budapest: Wolters Kluwer 2021) 257–288.

[8] Így Vetter Szilvia: *Az állatkínzás szabályozása gazdasági és társadalmi mutatók tükrében. Doktori értekezés* (Gödöllő 2020) 51.

[9] Az említetteken felül lásd pl. Egyetért-e azzal, hogy Magyarországnak ÁLLATRENDŐRSÉGRE és ÁLLATVÉDELMI OMBUDSMAN-ra van szüksége? *https://bit.ly/3wJgB0i;* Letöltendő börtönbüntetést az állatkínzóknak, *https://bit.ly/3PCKEzC*

[10] Például „Az állatkínzás miatt indult büntetőeljárások tapasztalatai 2012 és 2016 között", illetve „Az állatkínzás büntetéskiszabási gyakorlata" címmel, *https://bit.ly/3yV2FmG*

[11] Miniszteri biztos felügyeli mostantól az állatvédelmet, *https://bit.ly/3LzzIiX*

csőként a közigazgatási jog és a környezetvédelmi jog területére tartozó *állatvédelem* területén juthat jelentőséghez.[12] A kérdéskörnek ugyanakkor jelentős *büntető anyagi jogi* vetülete is van, ebben a tanulmányban ezért ezzel kívánok foglalkozni.

Elsőként az állatkínzás lehetséges – a hazai szakirodalomban az eddigiekben nem kellően feltárt – jogi tárgyait térképezem fel. Ezt követően értékelem az állatkínzással kapcsolatos büntetéskiszabási gyakorlatot, áttekintem az újabb jogalkotási kísérleteket, majd kutatásaim alapján megfogalmazom saját *de lege ferenda* javaslataimat. Végül áttekintem és értékelem az állatkínzás tényállásának az egyes belügyi tárgyú törvényeknek az Alaptörvény kilencedik módosításával, valamint a védelmi és biztonsági tevékenységek összehangolásáról szóló 2021. évi XCIII. törvénnyel (Módtv.) 2022. január 1. napjától módosított tényállását, előrebocsátva, hogy a tudományos elképzelések közül ugyan túl sok nem valósult meg, a jogalkotói lépés mindenképpen jelentős bizonyíték arra, hogy a társadalmi felfogás változása előbb-utóbb törvényhozói reakciót indukálhat.

2. Az állatkínzás jogi tárgyai

Minden büntetőjogi kodifikáció előkérdéseként jelentkezik, hogy miért kívánunk büntetni bizonyos cselekményeket, közelebbről: milyen társadalmi vagy individuális értékeket vagy érdekeket (*jogi tárgyakat*) kíván a jogalkotó védelemben részesíteni. E kérdést akkor válaszoljuk meg helyesen, ha az említett értékek (érdekek) körét a lehető legteljesebben meghatározzuk. Ha ugyanis egy vagy több jogi tárgy léte a jogalkotás során elsikkad, az könnyen a tényállás helytelen felépítéséhez, illetve akár a büntetési tételek nem megfelelő megválasztásához vezethet.

A 19. századvégi, illetve 20. századi büntetőjog még egyértelműen társadalmi/közösségi jogi tárgyat sértő (veszélyeztető) magatartásnak tekintette az állatkínzást. Ehhez képest már igen előremutató módon fogalmazott az állatok védelméről és kíméletéről szóló 1998. évi XXVIII. törvény (Ávtv.) *preambuluma*, amely szerint „az állatok érezni, szenvedni és örülni képes élőlények".

A 2004. évi X. törvény általános miniszteri Indokolása utalt arra továbbá, hogy „[a] törvény által megfogalmazott új tényállás védett jogi tárgya az állat mint érző lény életének, egészségének védelme". Ezt mégis úgy folytatta, hogy „ugyanakkor ezen bűncselekmény az azonos védendő jogtárgyak alapján rendszerező [régi] Btk.-ban leginkább a közrend elleni bűncselekmények között helyezhető el". A tényállás rendszertani elhelyezéséből tehát még egyáltalán nem lehetett a jogi tárggyal kapcsolatos változást kiolvasni.

[12] Vö. Zoltán Ödön: *Az állatvédelem jogi rendje* (Budpest: KJK-Kerszöv 2000); Paulovics Anita: „A védett állatokkal kapcsolatos hatályos szabályozás problematikus pontjai" *Jogtudományi Közlöny* 2004/3. 111–119.

Újat a Btk. annyiban hozott, hogy az állatkínzást a XXIII., környezet és természet elleni bűncselekményekről szóló fejezetében helyezte el, ami azonban sokkal inkább magyarázható a korábbi közrend elleni bűncselekményeket tömörítő fejezet szétparcellázásával, semmint azzal, hogy a jogalkotói felfogás az állatkínzás jogtárgya kapcsán módosult volna. Utóbbi helyzet tűnik ki a Btk. miniszteri Indokolásából is, amely a jogi tárgy kérdésére egyáltalán nem tér ki.

Az állatok jogainak kérdése tudományos igénnyel először John Lawrence 1796-os, *Filozófiai és gyakorlati értekezés a lovakról és az ember állatok iránti erkölcsi kötelességeiről* című munkájában jelent meg, amelyben az állatokról való gondoskodást a szokásjog (*common law*) alapelvévé kívánta emelni.[13] Ettől kezdődően *fokozatosan az állatokhoz való hozzáállás humanizálódása volt megfigyelhető*, amely idővel létrehozta az *állatvédelmet*.[14] Így például Bentham felfogásában az állatok érző lénynek tekintendők, legalább olyan mértékben, mint az emberek.[15]

Tom Regan *The Case for Animal Rights* című művében meghatározta azon szempontokat, amelyek megléte esetén az individuumok igényt formálhatnak arra, hogy életüket az alapvető jogok tiszteletben tartása mellett élhessék le. Ilyen jellemzők például a hit, a vágyak, az emlékezet, az érzelmi élet, a fájdalom és az öröm megérzésére való képesség, melyeket összefoglalóan *„subject of a life"*-ként nevesít. Véleménye szerint az állatok (főleg az emlősök) rendelkeznek ezen attribútumokkal, ebből fakadóan őket is megilletik azok a jogok, melyek az embereket is, így őket bántalmazni, kínozni vagy megölni nem megengedhető.[16]

Ami a kérdéskör nemzetközi jogi hátterét illeti, a legjelentősebb 20. századi nemzetközi instrumentum az 1978-ban az UNESCO párizsi épületében elhangzott, az Állati Jogok Nemzetközi Ligája és más állatvédő szervezetek által elfogadott Állati Jogok Egyetemes Nyilatkozata, amely kiemeli az állat életének tiszteletét, a kegyetlen bánásmód tilalmát, valamint – ha ez feltétlenül szükséges – fájdalommentes elpusztításának kívánalmát.[17]

Az állatkínzás jogi tárgyainak kiforrottabb és a 21. századi társadalom felfogásával is konform meghatározása komplex megközelítést igényel. Így nézetem szerint *a bűncselekmény jogi tárgyának kell tekinteni* – éspedig az alábbi sorrendiség szerint – a következőket: a) az állatnak mint érző individuumnak a szükségtelen szenvedéstől mentes élethez való jogát (*elsődleges, közvetlen jogi tárgy*); b) az állat gazdájának az állathoz fűződő érzelmi viszonyulását (*másod-*

[13] John Lawrence: *A Philosophical and Practical Treatise on Horses and the Moral Duties of Man Towards Brute Creation* (London: TN Longman 1796).

[14] Részletesen lásd Jámbor Adrienn: *A kedvtelésből tartott állatok védelme. Doktori értekezés* (Miskolc, 2016) 25–64; Embersics Judit: „Az állatvédelem kialakulása és történeti áttekintése" *Iustum Aequum Salutare* 2016/4. 215–225.

[15] Jeremy Bentham: „An Introduction to the Principles of Morals and Legislation" in *The Works of Jeremy Bentham. Vol. I.* (Edinburgh: William Tait 1843) 142.

[16] Tom Regan: *The Case for Animal Rights* (Berkeley: University of California Press 1983).

[17] E nyilatkozat azonban nem tekinthető hivatalos ENSZ-dokumentumnak.

lagos, közvetlen jogi tárgy); c) a közrendet, ezen belül egyrészt a közbiztonságot, másrészt a köznyugalmat (*közvetett jogi tárgy*); d) más vagy mások életét, testi épségét, egészségét (*áttételes jogi tárgy*).

A tudományos célra felhasznált állatok védelméről szóló 2010/62/EU (2010. szeptember 22.) Irányelv (12) bekezdése szerint: „[a]z állatok önmagukban is értéket képviselnek, amit tiszteletben kell tartani. A közvélemény részéről szintén megfogalmazódtak etikai aggályok az állatok kísérleti felhasználását illetően. Az állatokkal ezért mindenkor érző lényként kell bánni." Ebből is fakadóan – például a német polgári törvénykönyv 90a. §-a mintájára – az állatok nem tekinthetők egyszerűen dolognak, és bár kötelezettségekkel terhelt jogalanynak nem nevezhetjük őket, a szenvedéstől mentes élettől nem foszthatók meg. Ha pedig ez igaz, akkor a bűncselekmény legfontosabb – *elsődleges, közvetlen – jogi tárgyának az állatot magát* kell tekintenünk.

Az *állat gazdája* – aki polgári jogi értelemben tulajdonos, birtokos, stb. egyaránt lehet –, aki az állatot neveli, vele együtt él, köznapi értelemben szinte „családtagnak" tekinti,[18] erre figyelemmel szintén büntetőjogi védelmet érdemel.

Természetesen továbbra sem hanyagolhatóak el az állatkínzás kapcsán a közösségi jogi tárgyak, tehát a közrend, a közbiztonság, a köznyugalom védelme; noha ezek a korábban említett, individuális jogi tárgyakhoz képest csak kiegészítő jelleggel juthatnak jelentőséghez. Szerepük ugyanakkor már csak azért sem elhanyagolható, mivel az állatkínzás miatti büntetőeljárások gyakran lakossági bejelentés alapján indulnak meg. A közbiztonságot pedig egy például korábban bántalmazott, majd megszökött állat magatartása is kiemelten veszélyeztetheti.

Végül kifejezetten említésre érdemes az állatkínzás azon, a hazai szakirodalomban az eddigiekben nem nevesített – *áttételes* – jogi tárgya, amely révén *a tényállásnak emberi élet, testi épség védelmi funkció is tulajdonítható.*

Az állatkínzás és a személy elleni erőszak közötti kapcsolat alapvetően már a 14. században is ismert volt.[19] A vonatkozó modern kutatások kezdetének egy az USA-ban 1966-ban elvégzett vizsgálat tekinthető, amelyben 84, erőszakos bűncselekmény miatt elítélt személy előéletét térképezték fel. Ennek eredményeként megállapították, hogy 75%-uk követett el korábban állatkínzást. A kutatásba későbbiekbe bevontak nem erőszakos bűnözőket, továbbá olyanokat is, akik sosem követtek el korábban bűncselekményt. Ez alapján kimutatták, hogy az erőszakos bűnözők 25%-ának öt vagy annál több fiatalkori állatkínzásos ügye volt, míg a nem erőszakos bűnözőknél ez a szám 6%, a bűncselekményt el nem követő személyeknél pedig lényegében nulla volt.[20]

[18] Kutyánk halála megrázóbb lehet egy családtagénál is!, *https://bit.ly/3G4QlSq*

[19] Olivia S. Garber: „Animal Abuse and Domestic Violence: Why the Connection Justifies Increased Protection" *The University of Memphis Law Review* 2016. 361.

[20] Daniel S. Hellman – Nathan Blackman: „Enuresis, Firesetting and Cruelty to Animals: a Triad Predictive of Adult Crime" *The American Journal of Psychiatry* 1966. 1431–1435.

Számos újabb kriminológiai vizsgálódás is megalapozottan bizonyítja továbbá, hogy a személy elleni erőszakos bűncselekmények elkövetőinek jelentős része korábban állatokkal szemben is hasonló magatartást tanúsított.[21] Egy 2008-as, Frank Ascione pszichológus professzor által szerkesztett, számos szerző által jegyzett kötet kontinenseket átívelően mutatja be az állatok, illetve a gyermekek elleni, valamint a családon belüli agresszió összefüggéseit. Konklúziójuk szerint az állatkínzás, a gyermekbántalmazás, illetve a családon belüli erőszak gyakran együtt vagy egymást követően fordul elő.[22]

Egy új, 2017-ben publikált kutatás ugyancsak empirikus adatokkal támasztotta alá, hogy a korábbi állatkínzók lényegesen nagyobb arányban követnek el például (hagyományos vagy hírközlő hálózat eszköz útján megvalósuló) zaklatást.[23] Az irányadó szakirodalom szerint a zaklatás pedig az élet, testi épség elleni deliktumok legtipikusabb *előszobájának* tekinthető.[24]

Crowell mindezt, számos jogeset vizsgálata alapján az *erőszak köreként* írja le: a gyermekkorukban bántalmazott személyek az abúzus miatt állatokkal kegyetlenkednek, dühük levezetése érdekében. Ahogy viszont a gyermek felnő, ezzel együtt nő benne az agresszió is, amelyet végül emberi áldozatok ellen fordít.[25] Más szerzők pedig az állatkínzást magát is a családon belüli erőszak egy esetköreként határozzák meg, miután az állatok jelentős részére a bántalmazók is családtagként tekintenek.[26]

Mindez természetesen nem jelenti azt, hogy az állatokkal kegyetlenkedő személyek a későbbiekben automatikusan emberekkel is erőszakoskodni fognak. Ugyanakkor azok a gyermekek, akik bántalmazó, elhanyagoló családból származnak, ahol az agresszió a mindennapok része, ott jóval nagyobb eséllyel prognosztizálható a későbbiekben is erőszakos viselkedés.[27]

A fentiek alapján tehát az állatkínzás tényállása révén a jogalkotó – áttételesen – az állatok mellett az emberek életét, testi épségét is védelemben részesítheti. Lévén, ha jó eséllyel lehet számítani arra, hogy az állatkínzó, különösen

[21] Piers Beirne: „For a Nonspeciesist Criminology: Animal Abuse as an Object of Study" *Criminology* 1999. 117.

[22] Frank R. Ascione (szerk.): *The International Handbook of Animal Abuse and Cruelty: Theory, Research and Application* (West Lafayette, Indiana: Purdue University Press 2008).

[23] Cheryl E. Sanders – Bill C. Henry: „The role of beliefs about aggression in cyberbullying and animal abuse" *Psychology, Crime & Law* 2017. 827.

[24] Naomi Harlin Goodno: „Cyberstalking, a New Crime: Evaluating the Effectiveness of Current State and Federal Laws" *Missouri Law Review* 2007. 127.

[25] Susan Crowell: „Animal Cruelty as it Relates to Child Abuse: Shedding Light on a »Hidden« Problem" *Journal of Juvenline Law* 1999. 39.

[26] Charlotte A. Lacroix: „Another Weapon for Combating Family Violence: Prevention of Animal Abuse" *Animal Law* 1998/4. 6–7.

[27] Andrew Linzey (szerk.): *The Link between Animal Abuse and Human Violence* (Brighton–Portland: Sussex Academic Press 2009) 7.

korábbi tette büntetlenül maradása esetén, utóbb ember ellen fordul, akkor speciálpreventív célból sem elhanyagolható szempont, hogy lehetőség szerint már az állatkínzási cselekmény elkövetését felelősségre vonás és szankcionálás kövesse. Ezen újonnan kimutatott jogi tárgynak pedig lényegesen konzekvenciái lehetnek, különösképpen az állatkínzás büntetési tételei helyes meghatározásánál. Emellett az is megkockáztatható, hogy e jogi tárgyak komplexitása olyannyira *differencia specifica*t jelent az állatkínzás kapcsán, ami a környezet és a természet elleni bűncselekmények fejezetétől elkülönült szabályozást igényelhet.

3. Büntetéskiszabási gyakorlat

Mint láttuk, napjaink közvéleménye lényegesen szigorúbb büntetések, alapvetően végrehajtandó szabadságvesztés kiszabását szorgalmazza az állatkínzókkal szemben.

E megnyilvánulások továbbá sokszor az ügyben eljáró hatóságok minősítésétől sem mentesek. A nyomozó hatóságként eljáró rendőrségen elsősorban a „forró nyomon" elvégezhető, haladéktalan intézkedések megtételének és a nyomozások lehető legrövidebb időn belül történő befejezésének elmaradását kérik számon. Az ügyészség és a bíróság háza táját pedig a feltételezett elkövető (előzetes) letartóztatásának elmaradása, illetve a túl enyhének minősített szankciók – például közérdekű munka, pénzbüntetés, illetve *horribile dictu* próbára bocsátás – alkalmazása miatt éri szó.[28] Tilki Katalin kutatásaiból tudható, hogy „[a] jogerős ítéletekben felfüggesztett szabadságvesztést, közérdekű munka büntetést, illetve pénzbüntetést szabott ki a bíróság. A felfüggesztett szabadságvesztés 6 hónap vagy kevesebb, valamint 6 hónap és 1 év között került kiszabásra. A közérdekű munka büntetések időtartama 120, 150, 180, 300 óra volt. A pénzbüntetések összege többnyire száz- és kétszázezer forint között mozgott. A bírák végrehajtandó szabadságvesztést ritkán alkalmaztak, jellemzően visszaeső terheltekkel szemben vagy halmazati elkövetés esetén, állatkínzás bűntette miatt".[29]

A média nyomása ugyanakkor napjainkra mintha utat is látszana törni magának: 2018 elején a Pesti Központi Kerületi Bíróság a minősített állatkínzásért maximálisan kiszabható, háromévi – és a Btk. 85. § (1) bekezdése alapján értelemszerűen végrehajtandó – szabadságvesztésre ítélte a sündisznót felgyújtó fiatal felnőtt elkövetőt.[30] Igaz, ezt utóbb a jogerős döntést hozó Fővárosi Törvényszék 1 év 4 hónap, végrehajtásában 2 év próbaidőre felfüggesztett szabadság-

[28] Az ausztrál szakirodalom szerint az ottani közvélemény is helyteleníti, hogy az állatkínzók az esetek legnagyobb részében pénzbüntetéssel megússzák. Lásd Nik Taylor – Tania Signal: „Lock 'em up and Throw Away the Key? Community Opinions Regarding Current Animal Abuse Penalties" *Australia Animal Protection Law Journal* 2009/3. 33–52.

[29] Tilki Katalin: Az állatkínzás büntetéskiszabási gyakorlata, *https://bit.ly/3PA7YOo*

[30] Három év letöltendőt kapott a sünt felgyújtó fiatal, *https://bit.ly/3MAphwT*

vesztésre mérsékelte.[31] Előfordult már ugyanakkor elsőfokon jogerőre emelkedett, 8 hónap végrehajtandó szabadságvesztésről és 2 év közügyektől eltiltásról rendelkező ítélet is, amelynek történeti tényállása szerint az elkövető előbb baltával ütlegelte kutyáit, majd egy aknába dobta azokat, ahol elpusztultak.[32]

Ismeretes, hogy a bűnözéssel vagy egy konkrét bűncselekménnyel kapcsolatos közfelfogás, más megfogalmazással élve, a társadalom erkölcsi értékítélete a büntetőbíróság szűrőjén keresztül érvényesülhet a joggyakorlatban. Deklaráltan is így van ez például az aljas indok vagy az erős felindulás mint az emberölés tényállási elemei joggyakorlatában.[33] Ez az átszűrődés ugyanakkor nem lehet korlátlan. Az Alaptörvény 26. cikk (1) bekezdése szerint a bírák függetlenek, és csak a törvénynek vannak alárendelve. Ebből fakadóan pedig a bíróság az állatkínzás bűncselekménye kapcsán is a Btk. vonatkozó büntetési tételkeretei között ítélkezhet, amely tevékenysége során a Btk. általános részének releváns szankciós szabályait és az ezek talaján kialakult joggyakorlatot alkalmazza. Mindezek alapján tehát le kell szögezni, hogy arra a bíróságok nem jogosultak, hogy az állatkínzás miatti büntetéseket egyoldalúan szigorítsák.

Merőben helytelenül járna el tehát azon ítélkező fórum, amely az állatkínzást mintegy kiemelné más, legfeljebb 2, illetve 3 évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmények köréből és azt következetesen súlyosabb szankcióval sújtaná, mint az egyéb, azonos büntetési tételű deliktumokat. Egy ilyen jogalkalmazói gyakorlat meghonosítása nem csupán az előreláthatóság[34] és az arányosság[35] princípiumait sértené, de a Btk. 80. § (1) bekezdésében előírt enyhítő és súlyosító körülmények mérlegelésére sem igazából biztosítana lehetőséget. Amennyiben tehát rendszerint (végrehajtandó) szabadságvesztés látszik az állatkínzók kívánatos büntetésének, ehhez feltétlenül jogalkotói lépésre – a büntetési tételek emelésére – lenne szükség. Utóbbi lehetőség megfontolása kapcsán ugyanakkor a büntetőkódex belső arányosságára is figyelemmel kell lenni. E kérdéskörre a *de lege ferenda* javaslatom körében térek vissza.

4. Jogalkotási viták az állatkínzásról (2010–2019)

Nem új megfigyelés, hogy a társadalom változó hozzáállása gyakran lendületet adhat a büntetőpolitika kriminalizációs törekvéseinek, amelyre például szolgálhat a zaklatás 2008-as, vagy a „három csapás" 2010-es hazai jogba emelése.

[31] Felfüggesztett börtönbüntetést kapott a sünt felgyújtó fiatal, *https://bit.ly/3sPEBhi*

[32] Pécsi Törvényszék: Letöltendő szabadságvesztés állatkínzás miatt, *https://bit.ly/3sR6qG5*

[33] Lásd pl. BH 2012. 214., BH 2019. 4.

[34] Gellér Balázs – Ambrus István: *A magyar büntetőjog általános tanai I.* (Budapest: ELTE Eötvös ²2019).

[35] Nagy Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* (Budapest: HVG-ORAC ²2010) 56.

Erre figyelemmel sem közömbös röviden áttekinteni a legutóbbi néhány év jogalkotási törekvéseit az állatkínzás bűncselekménye kapcsán.[36]

Az állatkínzással kapcsolatos módosítási javaslatok köréből két kérdéskör emelhető ki: a bűncselekmény büntetési tételei; a bűncselekmény speciális szankciója.[37]

Különösen ellenzéki oldalról régi követelés az állatkínzás büntetési tételeinek – többnyire különösebb cizellálás és kontroll nélküli – felemelése. Így Egyed Zsolt (Jobbik) 2016. december 13-i, majd 2017. május 16-i előterjesztéseiben az állatkínzás alapesete kapcsán – a törvényi tényállás változatlanul hagyása mellett – 2–8 évig, minősített esete vonatkozásában pedig 5–10 évig terjedő szabadságvesztésre történő felemelésére tett javaslatot.[38] Lényegében ugyanezen elgondolás jelent meg Kepli Lajos (Jobbik) 2018. november 19-i irományában,[39] majd Potocskáné Kőrösi Anita (Jobbik) 2019. augusztus 9-i beadványában is.[40]

Némileg mérsékeltebb felfogást közvetített Schmuck Erzsébet (LMP) és a hozzá egy ízben előterjesztőként csatlakozó Keresztes László Lóránt (LMP) irománya, amely alapesetben 3 évig, minősített esetben 1–5 évig terjedő szabadságvesztés kiszabhatóvá tételére tett az állatkínzás vonatkozásában javaslatot 2020. február 17-én,[41] majd legújabban 2020. június 15-én is.[42]

Az előterjesztések általában a nagy vihart kavaró állatkínzási esetekből indulnak ki, amelyek folytán, valamint a társadalom elvárásai alapján, megfogalmazóik álláspontja szerint indokolt e bűncselekmény büntetési tételeinek szigorítása.

A kormánypárti álláspontot az Igazságügyi Minisztérium (IM) részéről – Mesterházy Attila (MSZP) „Tervezik-e a BTK szabályozás pontosítását, hogy ne csak az állatgyilkosság, hanem az állatkínzás, életveszély okozása, testi sértés és más alakzatok is büntethetővé válhassanak?" című, K/4249. számú írásbeli választ igénylő kérdésére válaszolva – Völner Pál fejtette ki 2019. február 1-jén. Eszerint „[a] büntetési tétel esetleges további növelése a Btk. szerinti

[36] A bűncselekmény kriminalizálásakor lezajlott jogalkotási viták bemutatása terjedelmi korlátokba is ütközne, illetve a tanulmány szűkebb témájához sem tartozik feltétlenül hozzá, ezért erről lemondtam. Lásd hozzájuk Bárándy (6. lj.). Megjegyzem, hogy a parlamenti anyagokra mindenkor a *www.parlament.hu* oldalán található – az egyes vizsgált időszakokban nem teljesen azonos formában megadott – rövid azonosító adatokkal fogok hivatkozni.

[37] A Jobbik ezeken felül 2019-ben az állatkínzókról szóló adatbázis létrehozása érdekében is készített előterjesztéseket, ezek azonban egyrészt még nem törvénymódosításra, hanem csupán országgyűlési határozat meghozatalára irányultak, másrészt valójában nem büntetőjogi jogalkotást, hanem egy speciális bűnügyi utánkövetés bevezetését irányozták volna elő, ismertetésüktől ezért eltekintek. Lásd H/6534. Parlex azonosító: 7AJT3M4P0001 és H/6659. Parlex azonosító: 1GBSADKN0001.

[38] T/13312. Érkezett: 2016. december 14. és T/15675. Parlex azonosító: VH9T7EOK0001.

[39] T/3594. Parlex azonosító: 3USHUF1O0002.

[40] T/7082. Parlex azonosító: 1JGTRIM70001.

[41] T/9226. Parlex azonosító: 14UJC51D0001.

[42] T/11020. Parlex azonosító: BYE12ULW0001.

szankciórendszer koherenciájának megbontását jelentené, hiszen az ember ellen elkövethető testi sértés bűncselekményével összehasonlítva, indokolatlanul szigorú büntetési tételeket határozna meg. Az alkotmányos büntetőjog által megmagyarázhatatlan lenne az, hogy például a gerinces állat elűzése [244. § (1) bek. b) pont] egyenértékű lehet az embernek nyolc napon túl gyógyuló sérülést előidéző testi sértéssel, vagy az állatnak való különös szenvedés okozása [244. § (2) bek. a) pont] egyenértékű lehet az embernek maradandó fogyatékosságot vagy súlyos egészségromlást okozó testi sértéssel". Ezt követően Völner utalt arra, hogy a bírói gyakorlat jelenleg is kiszabhat végrehajtandó szabadságvesztést állatkínzás miatt. Összegző vélemény szerint tehát „a jelenlegi büntetőjogi szabályozás megfelelő visszatartó erővel bír, így további jogszabály módosítás – a büntetőjog ultima ratio jellege miatt is – nem indokolt".[43]

Ami az ellenzéki felvetéseket illeti, a jelenlegi alapesetek 2–8 évig, míg a minősített esetek 5–10 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetésének szorgalmazásával – a hasonló tárgyi súlyú bűncselekmények büntetési tételeinek változatlanul hagyása mellett – büntetőjogászként nyilvánvalóan nem lehet egyetérteni, hiszen egyértelműen sértené a Btk. belső arányosságát egy olyan szabályozás, amely azonos büntetéssel fenyegetne például egy halált okozó testi sértést akár egy olyan, alapeseti állatkínzással, amely az állatnak sérelmet adott esetben egyáltalán nem okozott. Helyesebb kiindulási alapot képezhet az ennél kevésbé radikális javaslat, amely megelégedne alapesetben 3 évig, minősítő körülmény fennforgása esetén 1–5 évig terjedő szabadságvesztés kiszabhatóságával. E megoldás hátránya is ugyanakkor egyrészt a differenciáltság hiánya, másrészt az a körülmény, hogy nem biztosítja feltétlenül, de még főszabályként sem a végrehajtandó szabadságvesztés kiszabását, amely a társadalmi felfogás alapján a durva állatkínzásos esetek elkövetőivel szemben alapvetően indokolt lenne.

Ugyancsak kétség férhet az IM által kifejtett azon álláspont helyességéhez, amely az állatkínzás jelenlegi büntetési tételeit megfelelőnek találja. Ezen megállapítás ugyanis még azon, e tanulmánynak az állatkínzás jogi tárgyairól szóló fejezetében vitatott felfogás talaján áll, amely szerint az állatkínzás csupán egy társadalmi érdekeket sértő cselekmény. Amennyiben ugyanakkor elismerjük e deliktum komplex jogi tárgyát – amelybe tehát az állat maga, a gazda érzelmi kötődése, valamint az állatkínzásban a jövőbeli potenciális személy elleni támadás prognosztizálása is beletartozik, a közrend védelme mellett –, a jelenlegi büntetési tételekkel nem elégedhetünk meg, továbbá a korábban részletezett társadalmi elvárások is egyértelműen a szigorítás mellett szólnak. Abban ugyanakkor igazat lehet adni az IM-nek, hogy egy egyszerű tételkeretemelés sérthetné az alkotmányos büntetőjog olyan kívánalmát, mint amilyen a Btk. belső arányossága.

A második gondolati kör speciális szankcióként bevezetné a büntetőjogba az Ávtv.-ből ismert *sui generis* büntetési nemet, az *állattartástól eltiltást* is. Így a

[43] K/4249/1. Parlex azonosító: 100RMGGF0001.

Sallai Benedek (LMP) által 2017. április 27-én benyújtott, komplex módosítási javaslat – a foglalkozástól vagy a járművezetéstől való eltiltás mintájára – természetkárosítás, állatkínzás és állatviadal szervezése esetén kívánta volna lehetővé tenni az állattartástól való eltiltást 1–10 évig terjedő határozott idejű tartamban, avagy véglegesen.[44] Az LMP hat képviselője ugyanezen javaslatot 2019. október 3-án is megismételte.[45] Mindkét említett javaslatot megelőzően Egyed Zsolt (Jobbik) ugyanezen szankciót kizárólag az állatkínzás bűncselekménye kapcsán javasolta bevezetni, azzal a további különbséggel, hogy az 1–10 évig terjedő határozott idejű eltiltás melletti végleges változatot nem tartalmazta az előterjesztése. 2 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett, *sui generis* vétségként szabályozta volna ugyanakkor – állattartás az eltiltás hatálya alatt elnevezéssel – azt az esetet, ha az állattartástól eltiltott személy az eltiltás hatálya alatt állatot tart.[46]

E felvetések már szakmai szempontból is támogathatóbbak, hiszen az állatkínzás – avagy más, azzal valóságos vagy látszólagos halmazatban álló deliktumok – elkövetői kapcsán nem alaptalan azt feltételezni, hogy amennyiben tehetik, büntetésük kitöltését követően ismét állatot fognak tartani, amely keretében potenciálisan ismét felmerülhet állatkínzás elkövetése, ezt pedig azt ettől való eltiltás megfelelően gátolhatja, különösen akkor, ha az anyagi jogi szabályozáshoz hatékony végrehajtási szabályok és gyakorlat is járul.

5. Javaslatom az állatkínzás szabályozására *de lege ferenda*

Álláspontom szerint az állatkínzást – jogi tárgyainak merőben komplex és speciális jellege miatt – *de lege ferenda* mindenekelőtt önálló fejezetben lenne indokolt szabályozni: *Btk. XXIII/A. Fejezet – Az állatok elleni bűncselekmények* megjelöléssel.

A tényállást – részben a testi sértés, az emberölés és a foglalkozás körében elkövetett veszélyeztetés tényállásainak mintájára – *differenciáltan* lenne érdemes szabályozni. Így 2 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett, alapeseti vétségként lehetne értékelni, ha az állat maradandó egészségkárosodásának vagy pusztulásának előidézésére alkalmas magatartás tanúsítása ellenére az említett sértő eredmények nem következnek be. Amennyiben e cselekményt több állat kapcsán tanúsítják, 3 évig terjedő szabadságvesztéssel sújtható minősített eset valósulhatna meg. A maradandó egészségkárosodás beálltát 3 évig (több állat esetén 1–5 évig), míg az állat pusztulását 1–5 évig (több állat esetén 2–8 évig) terjedő szabadságvesztéssel lenne indokolt fenyegetni azzal, hogy a mate-

[44] T/15403. Érkezett: 2017. április 28.

[45] T/7611. Parlex azonosító: 65PGSZ4O0001.

[46] T/9429. Érkezett: 2016. március 1.

riális bűncselekményi változat esetén további súlyosítást jelentene, ha a cselekmény az állat(ok)nak különös szenvedést okozott.

Önálló bűncselekményi alakzatot (esetleg *sui generis* deliktumot) indokolt képeznie az állat létfeltételeiről való gondoskodás *elmulasztásának*, illetve az állattal folytatott *szexuális cselekménynek*.

A jelentős eltérések miatt az állat elűzését, elhagyását vagy kitételét el kellene különíteni az állatkínzástól és *sui generis* bűncselekményként lenne indokolt szabályozni, például *állatkitétel* vétségeként.

Az állatkínzásra vonatkozó szankciós szabályok kapcsán előírható lenne, hogy szabadságvesztés helyetti alternatív szankció [a Btk. 33. § (4) bekezdése alapján például elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés stb.], illetve végrehajtásában felfüggesztett szabadságvesztés *csak különös méltánylást érdemlő esetben* szabható ki.

Az *állattartástól eltiltás* pedig vagy *sui generis* szankcióként (büntetésként, esetleg, ha adott esetben konkrét természetes személy büntetőjogi felelősségének megállapítása hiányában is alkalmazandónak tekintené a jogalkotó, intézkedésként),[47] vagy egy ernyőfogalom („egyes tevékenységektől történő eltiltás") egyik esetköreként lehetne szabályozni.

A *pártfogó felügyelet* különös magatartási szabályai körében explicite is kiemelhető lenne, hogy az elkövető a pártfogó felügyelet tartama alatt ne tarthasson állatot, állatvédő szervezetek tevékenységét segítse stb.

Végül az *elkobzás* alkalmazhatóságát nemcsak azon állat viszonylatában szükséges lehetővé tenni, amely a bűncselekmény tényleges elkövetési tárgya volt, hanem az állatkínzás miatt bűnösnek talált személy által birtokolt valamennyi állat viszonylatában szükséges lehetővé tenni.[48]

6. Az állatkínzás új szabályozása 2022. január 1-jétől

A kapcsolódó társadalmi változásokat észlelve, a jogalkotó a Módtv. 2–5. §-aiban döntött az állatkínzás (valamint minimálisan a természetkárosítás és a tiltott állatviadal szervezése) tényállásának újraszabályozásáról. Az általános miniszteri indokolás szerint „az utóbbi időszakban egyre gyakoriabbakká váltak, illetve amelyek az állatoknak okozott lényeges szenvedésen túl a társadalom tagjaiban széles körben váltanak ki megbotránkozást, és amelyeket emiatt súlyosabban indokolt büntetni". Érdekes megfigyelés, hogy az IM mindössze két évvel korábban még nem látta indokoltnak a szigorítást.

Rátérve a módosítás részleteire: az állatkínzás 2 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett, a Btk. 244. § (1) bekezdés szerinti vétségi változatai nem vál-

[47] Például a finn büntetőtörvény 23. §-a mintájára.

[48] Ehhez mintául szolgálhatna a finn büntetőtörvény 23(a) §-a.

toztak. A (2) bekezdés szerinti, 3 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett bűntetti alakzatok körébe bekerültek azok az esetek, ha az állatkínzást: nagy nyilvánosság előtt; az Ávtv.-ben meghatározott, az állat kedvtelésből való tartásától, illetve az érintett állatfaj tartásától eltiltással érintett állattal szemben az eltiltás tartama alatt; vagy állatkínzás vagy tiltott állatviadal szervezése bűncselekmény miatti elítélést követő két éven belül követik el.

A nagy nyilvánosság minősített esetté nyilvánításának indokaként a miniszteri indokolás kifejezetten utalt a digitalizáció hatásaira. Mint írják: „a technikai fejlődés adta új lehetőségek az állatkínzók számára is szabad utat biztosítottak arra, hogy az állatkínzást nagy nyilvánosság, mint online közönség előtt is elkövessék. Tekintettel arra, hogy egyre több olyan élő közvetítésére, adásra (pl.: streaming, facebook live) kerül sor, amelyekben az állatok kínzásával és végső soron akár az állat pusztulásával is járó tevékenységet »szórakozás« vagy más megfontolásból élőben közvetítenek, így ennek az állatkínzás minősített esetként való szabályozása is indokolttá vált".

Az állatkínzási „visszaesés" szigorúbb törvényi fenyegetettségét pedig feltehetően a kábítószer birtoklása kapcsán ismert korábbi szabályozás struktúrája (Btk. 180. §) inspirálhatta.

Súlyosabb, 1–5 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett minősített esetet képez, ha az állatkínzást: méreg alkalmazásával vagy az állat elpusztítására alkalmas csalétek kihelyezésével több állat pusztulását okozva; vagy különös visszaesőként követik el.

Ebben a körben kérdésként jelentkezhet, hogy miért csak a méreg alkalmazása esik szigorúbb megítélés alá, miután például az emberöléses esetek joggyakorlatában a mérgezésnél lényegesen nagyobb szenvedést okozó elkövetési módok (pl. tűzhalál, lincselés stb.) is előfordulnak. A több állatot elpusztító csalétek fokozottabb szankcionálása viszont támogatható, azzal, hogy az immateriális alapeset és a materiális minősített esetek egymáshoz való viszonyának rendezését a jogalkotó sajnos elmulasztotta, noha az például a rendbeliségi problémák kiküszöbölését is megfelelően szolgálhatta volna. Kiemelhető, hogy e bűncselekményi változatnak már az előkészületét is büntetni a törvény [Btk. 244. § (5) bekezdés].

A bűncselekmény első alapeseti változata ugyancsak 1–5 évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett minősített esetté válik, ha azt szaporítással összefüggő haszonszerzési cél érdekében, tíznél nagyobb számú kedvtelésből tartott állatra, a jó gazda gondosságának elmulasztásával követi el. A „jó gazda gondossága" kategóriájának explicit tényállási megjelenítése várhatóan módosítani fogja azt a korábbi joggyakorlati felfogást, amely szerint az állatkínzás alapvetően nem keretdiszpozíció.[49] A jó gazda gondosságát ugyanakkor az Ávtv. 3. §

[49] EBH 2006. 1391., EBH 2008. 1762.

8. pontja határozza meg,[50] így annak értelmezéséhez kétségtelenül az ágazati jogszabály rendelkezéseihez fog nyúlni a jogalkalmazás.

Végül a Btk. 244. § (6) bekezdése meghatározta a különös visszaesés szempontjából hasonló jellegű bűncselekményeket, amelyek: az állat pusztulását okozva elkövetett természetkárosítás; az állatkínzás; a tiltott állatviadal szervezése. E felsorolásnak meglepő és alapjaiban helytelen jellemzője a felsorolásban az *állatkínzás* kifejezett megjelenítése. A különös visszaesés kategóriája [Btk. 459. § (1) bekezdés 31. a) pont] ugyanis ugyanolyan vagy hasonló jellegű bűncselekmények elkövetését követeli meg a visszaesőtől. Az *állatkínzás ugyanakkor kétségtelenül ugyanolyan, nem pedig hasonló bűncselekmény önmagához, tehát az állatkínzáshoz képest.* Így a felsorolásból helyes felfogás mellett feltétlenül mellőzni lenne indokolt.

Irodalom

Ambrus István: *Digitalizáció és büntetőjog* (Budapest: Wolters Kluwer 2021).

Ascione, Frank R. (szerk.): *The International Handbook of Animal Abuse and Cruelty: Theory, Research and Application* (West Lafayette, Indiana: Purdue University Press 2008).

Bárándy Gergely: „Az állatkínzás jelene és jövője" *Debreceni Jogi Műhely* 2010/2. *https://bit.ly/3sPKqev*

Beirne, Piers: „For a Nonspeciesist Criminology: Animal Abuse as an Object of Study" *Criminology* 1999.

Bentham, Jeremy: „An Introduction to the Principles of Morals and Legislation" in *The Works of Jeremy Bentham. Vol. I.* (Edinburgh: William Tait 1843).

Crowell, Susan: „Animal Cruelty as it Relates to Child Abuse: Shedding Light on a »Hidden« Problem" *Journal of Juvenline Law* 1999.

Embersics Judit: „Az állatvédelem kialakulása és történeti áttekintése" *Iustum Aequum Salutare* 2016/4. 215–225.

Garber, Olivia S.: „Animal Abuse and Domestic Violence: Why the Connection Justifies Increased Protection" *The University of Memphis Law Review* 2016.

Gellér Balázs – Ambrus István: *A magyar büntetőjog általános tanai I.* (Budapest: ELTE Eötvös [2]2019).

Goodno, Naomi Harlin: „Cyberstalking, a New Crime: Evaluating the Effectiveness of Current State and Federal Laws" *Missouri Law Review* 2007.

[50] Eszerint jó gazda gondossága: az az emberi tevékenység, amely arra irányul, hogy az állat számára olyan életkörülményeket biztositson, amely az annak fajára, fajtájára és nemére, korára jellemző fizikai, élettani, tenyésztési és etológiai sajátosságainak, egészségi állapotának megfelel, tartási, takarmányozási igényeit kielégiti (elhelyezés, táplálás, gyógykezelés, tisztán tartás, nyugalom, gondozás, kiképzés, nevelés, felügyelet).

Hellman, Daniel S. – Nathan Blackman: „Enuresis, Firesetting and Cruelty to Animals: a Triad Predictive of Adult Crime" *The American Journal of Psychiatry* 1966.

Jámbor Adrienn: *A kedvtelésből tartott állatok védelme. Doktori értekezés* (Miskolc, 2016).

Lacroix, Charlotte A.: „Another Weapon for Combating Family Violence: Prevention of Animal Abuse" *Animal Law* 1998/4.

Lawrence, John: *A Philosophical and Practical Treatise on Horses and the Moral Duties of Man Towards Brute Creation* (London: TN Longman 1796).

Linzey, Andrew (szerk.): *The Link between Animal Abuse and Human Violence* (Brighton–Portland: Sussex Academic Press 2009).

Nagy Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* (Budapest: HVG-ORAC ^{2}2010).

Paulovics Anita: „A védett állatokkal kapcsolatos hatályos szabályozás problematikus pontjai" *Jogtudományi Közlöny* 2004/3.

Regan, Tom: *The Case for Animal Rights* (Berkeley: University of California Press 1983).

Sanders, Cheryl E. – Bill C. Henry: „The role of beliefs about aggression in cyberbullying and animal abuse" *Psychology, Crime & Law* 2017.

Taylor, Nik – Tania Signal: „Lock 'em up and Throw Away the Key? Community Opinions Regarding Current Animal Abuse Penalties" *Australia Animal Protection Law Journal* 2009/3.

Tilki Katalin: „A feljelentés elutasításának, illetve a nyomozás megszüntetésének jellemző okai az állatkínzással kapcsolatos büntetőügyekben" *Belügyi Szemle* 2019/4.

Tilki Katalin: Az állatkínzás büntetéskiszabási gyakorlata, *https://bit.ly/3PA7YOo*

Vetter Szilvia: *Az állatkínzás szabályozása gazdasági és társadalmi mutatók tükrében. Doktori értekezés* (Gödöllő 2020).

Zoltán Ödön: *Az állatvédelem jogi rendje* (Budpest: KJK-Kerszöv 2000).

MEZEI KITTI*

Új tendenciák a kiberbűnözés büntetőjogi megítélésében

1. Bevezetés

Nem túlzás azt állítani, hogy a digitalizáció mindannyiunk életét érinti. Ez a dinamikus fejlődés a jogrendszert is folyamatos kihívások elé állítja, ezért szükséges, hogy a technikai újításokkal kapcsolatban felmerülő jogi kérdésekre, problémákra reflektálni tudjunk. Mindez azért is különösen fontos, mert az egyes társadalmi és gazdasági folyamatok egyre inkább függenek az információs rendszerektől, valamint meghatározhatják a gazdasági szereplők versenyképességét.[1] Az információs társadalom egyik jellemzőjévé vált az infokommunikációs eszközök számának, sokféleségének a növekedése és használatuk széleskörű elterjedése.[2]

A gyors ütemű informatikai fejlődésnek a nyilvánvaló előnyei mellett (például széleskörű kommunikációs lehetőséget nyújt, illetve az információkhoz könnyű és azonnali hozzáférést biztosít stb.) megvannak a maga veszélyei is, hiszen lehetőséget teremt a bűnözés eddig ismeretlen formái számára. Éppen ezért a kiberbűnözés jelenti napjaink egyik legnagyobb kihívását. Az új technológiák megjelenése (*például mobilinformatikai és okoseszközök, Internet of Things*,[3] mesterséges intelligencia), a megvalósítható funkciók bővülése, illetve az információs hálózatok használatának az elterjedése magukkal hozzák az újabb elkövetési módokat, illetve büntetendő cselekmények körét.[4] A tisztán informatikai bűncselekményeken kívül, amelyek kizárólag a digitális környezetben követhetők el (például *hacking*, adatmanipuláció, számítógépes vírusok), ma már szinte

* TK Jogtudományi Intézet, tudományos munkatárs.

[1] Pintér Róbert: „Információ- és hálózatgazdasági alapok" in Nemeslaki András (szerk.): *Információs társadalom* (Budapest: Dialog Campus 2018) 17–19.

[2] Kincsei Attila: „Technológia és társadalom az információ korában" in Balogh Gábor (szerk.): *Az információs társadalom* (Budapest: Gondolat 2007) 47.

[3] Az „Internet of Things", vagy rövidítve „IoT", mellyel a mindennapjainkban használt – gyakran „okos" elnevezésű – eszközök az interneten keresztül is elérhetőek, és képesek egymással akár önállóan is kommunikálni. Ennek a kommunikációnak a motorja az ún. M2M *(machine-to-machine)* technológia, ami olyan adatáramlást jelent, amely emberi közreműködés nélkül, gépek között zajlik. A kommunikáció minden olyan gép között létrejöhet, amely a megfelelő technológiával (érzékelőkkel, hálózati csatolókkal) van ellátva ahhoz, hogy csatlakozzon a rendszerhez.

[4] Nagy Zoltán András: *Bűncselekmények számítógépes környezetben* (Budapest: Ad Librum 2009) 23–24.

bármelyik hagyományos bűncselekmény (például csalás, zsarolás, pénzmosás) is elkövethető az információs rendszerek használatával, a hálózatra csatlakozva. Mindez kihívások elé állítja mind a jogalkotást a büntetőjogi szabályozásra tekintettel, mind a jogalkalmazást a büntetendő magatartások minősítéseinek kérdéseiben.

Az internetnek számos olyan jellemzője van, amelyek egyben a használatával összefüggő visszaélések térnyerésére, illetve a bűncselekmények hatékonyabb elkövetésére is lehetőséget teremtenek. A hálózatra csatlakozott eszközök és felhasználók száma évről évre növekvő tendenciát mutat.[5] Mivel egy az egész világra kiterjedő hálózatról van szó, amely azonnali és valós idejű kapcsolatteremtésre nyújt lehetőséget, a kiterjedt online jelenlét lehetővé teszi a tömeges informatikai támadások végrehajtását. A lényegét az elektronikus formában megjelenő nagy mennyiségű adat jelenti („Big Data" jelenség).[6] Az internet ennélfogva speciális, de egymással összefüggő tulajdonságokkal rendelkezik, amelyek egyúttal megkönnyíthetik a különféle bűncselekmények elkövetését, azonban már egy új színtéren.

Az internet globális jellege lehetőséget nyújt a határon átívelő bűnözés számára. Az elkövetők a világ bármely pontján kereshetnek célpontokat, illetve sebezhetőségeket, és ehhez még arra sincs szükségük, hogy az elkövetéskor fizikailag akár egy országon belül tartózkodjanak, a bűnözői infrastruktúrájukat is különböző államokból irányíthatják. Ez pedig olyan összetett joghatósági és illetékességi kérdéseket vet fel a büntető eljárásjogban, amelyek a mai napig megválaszolásra várnak.

Az internet egyben decentralizált és rugalmas hálózatok létrehozására ad lehetőséget, amelyek az elkövetők laza szerveződését segítik elő, például egymás között megoszthatják a szakmai tudásukat és jártasságukat, valamint az általuk kifejlesztett technikai eszközöket. Az internet egyben egy kommunikációs csatornaként is szolgál, amely a különböző bűncselekmények elkövetésében is fontos szerepet tölthet be. Ennek következtében napjainkra a kiberbűnözés egy profitorientált, szolgáltatás alapú üzleti modellé nőtte ki magát, amelynek motorját az online feketegazdaság adja (például Darknet fórumok[7]), ahol a különböző

[5] Lásd a statisztikát ehhez az Európai Unióban: *https://bit.ly/3wCfi4v*

[6] A „Big Data" kifejezés az interneten megjelenő hatalmas mennyiségű adatmennyiségre utal, amely új társadalmi jelenségként a jogalkotást és a jogalkalmazást is kihívások elé állítja. Ződi Zsolt: „Jog és jogtudomány a Big Data korában" *Állam- és Jogtudomány* 2017/1. 95. Ehhez részletesen lásd még Ződi Zsolt: *Platformok, robotok és a jog* (Budapest: Gondolat Kiadó 2018) 221–240.

[7] A Darknet egy elosztott, anonimitást biztosító, titkosított hálózat a Deep Weben belül, ami kizárólag speciális szoftverek használatával érhető el, mint például a The Onion Routerrel (TOR), I2P-vel vagy Freenettel, amelyek magasfokú titkosítással vannak ellátva. A bűnelkövetők kihasználják ezeket, mert a használatuk révén könnyedén el tudják rejteni a személyazonosságukat, az internetes forgalmukat és a szerverük helyét. A digitális feketegazdaság középpontját a Darknet fórumok jelentik, amelyek a különböző illegális termékek és szolgáltatások színteréül szolgálnak (pl. *crimeware*, kábítószer, gyermekpornográf tartalmak stb.). Lásd Mezei Kitti: „A szervezett bűnözés az interneten" in Mezei

kibertámadásokat elősegítő eszközök és egyéb illegális szolgáltatások is elérhetőek. Emellett az internet relatív névtelenséget biztosít, és ezt a bűnelkövetők fokozhatják a különböző titkosítást és anonimitást biztosító technológiák használatával, amelyek alkalmasak a személyazonosság elrejtésére. Ezért a szervezett bűnözés,[8] de a terrorizmus képviselői is előszeretettel használják az internetet, legyen szó illegális online kereskedelemről vagy propagandaterjesztésről, emellett a kibertámadásokkal is bővült az eszköztáruk.[9]

Azzal, hogy a sértettekkel egy távoli kapcsolatfelvételt garantál, az internet megszünteti azokat a szociális akadályokat is, amelyekkel az elkövetőknek a valóságban, akár egy személyes találkozáskor kellene szembenézniük. Az ilyen típusú bűnözésre magas látencia jellemző, mert a gyanútlan felhasználók sokszor nem is észlelik, hogy bűncselekmény áldozatává váltak és a hatóságok felé nem jelentik az esetet (például bankkártya visszaélések, pénzintézetek ellen intézett támadások), amely tovább nehezíti a felderítést.

Az információs rendszerek segítségével könnyedén lehet végrehajtani adat- vagy programmanipulációt minimális költségek mellett, mert az információ elektronikus megjelenítésének köszönhetően lehetőség van az adatok másolására minőségi veszteség nélkül, valamint módosítására anélkül, hogy annak látható nyoma lenne.

Az online környezet lehetővé teszi az automatizált műveleteket, amelyek rendkívül gyorsan, jelentős kárt tudnak okozni, mivel egy rosszindulatú program képes sokszorosítani önmagát és akár több millió rendszert megfertőzni egyidejűleg (lásd *WannaCry* zsarolóvírus), vagy egy botnet-hálózat[10] segítségével az elkövetők nagyszabású támadásokat tudnak végrehajtani, amely akár az adott rendszer teljes leállásához is vezethet.[11]

Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: PTE ÁJK – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2019) 137–143.

[8] Lásd a kiberbűnözés és a szervezett bűnözés kapcsolatáról bővebben Simon Béla – Gyaraki Réka: „Kiberbűnözés" in Kiss Tibor (szerk.): *Kibervédelem a bűnügyi tudományokban* (Budapest: Dialog Campus 2020) 95–119.

[9] A szakirodalom is részletesen foglalkozik már a kiberterrorizmus kérdéseivel: Neparáczki Anna Viktória: „A kiberterrorizmus büntető anyagi jogi megítélése" *Ügyészek Lapja* 2020/1. 71–85; Dornfeld László: „Kiberterrorizmus – A jövő terrorizmusa?" in Mezei Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: PTE ÁJK – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2019) 46–63; Szabó Imre: „Az informatikai terrorizmus veszélyei" *Belügyi Szemle* 2011/2. 5–20.

[10] A felhasználó tudta nélkül megfertőzött információs rendszereket, amelyek távolról irányíthatók, zombinak nevezik. Másik elnevezésük a robot és *network* szavak összevonásából eredő „botnet", amely a több bot összekapcsolásával keletkezett hálózatot jelenti. A botnet-hálózat tagjait a fertőzött zombi eszközök alkotják. Ez a hálózat pedig alkalmas arra, hogy az eszközök számítási kapacitását és a sávszélességet kihasználva például DDoS-támadást, avagy túlterheléses támadást indítsanak. Gyányi Sándor: „A botnetek, a túlterheléses támadások eszközei" *Magyar Rendészet* 2013. [Különszám.] 24.

[11] Bert-Jaap Koops: „The Internet and its Opportunities for Cybercrime" *Tilburg School Legal Studies Paper Series* 2011/9. 740–741.

Jelen tanulmány célja, hogy – a teljesség igénye nélkül – vizsgáljon egyes kiberbűnözést érintő aktuális büntetőjogi kérdéseket. Napjainkra az információs társadalomban az innovációknak köszönhetően felgyorsult a technológiai fejlődés, amely a bűnözés természetére egyaránt lényeges és maradandó hatással van. Új típusú bűncselekmények jelennek meg, illetve a hagyományos deliktumok átalakulnak. Ma már az elkövetés eszközeként akár szerep juthat egy algoritmusnak vagy egy autonóm járműnek. Az új informatikai eszközök mint az *Internet of Things* (IoT) is könnyedén válhatnak a hackertámadások célpontjaivá. Az online közösségi oldalakon nagy mennyiségű személyes adat kerül megosztásra nap mint nap. A kriptovalutákkal összefüggésben elkövetett bűncselekmények egyre nagyobb számban jelennek meg.

2. A kiberbűnözés fogalmi meghatározása

A kibertér (*cyberspace*) kifejezést William Gibson amerikai író alkotta meg az 1982-ben megjelent *Burning Chrome* című művében, amely később a *Neuromancer* című regénye által vált ismertté. Gibson a kibertér elnevezést használta a globális számítógépes hálózatra, amely összeköti az embereket, a számítógépeket és az információforrásokat. Az ebből képzett angolszász *cybercrime* nyomán honosodott meg az általunk használt kiberbűnözés szó. A *cybercrime* elnevezés használata napjainkban széles körben elterjedt, különösen a nemzetközi szakirodalomban, de például a Számítástechnikai bűnözésről szóló egyezmény[12] (Budapesti Egyezmény) is ezt alkalmazza. A tanulmányban az informatikai bűnözést és a kiberbűnözést mint szinonim fogalmakat fogom használni, ahogy ez a szakirodalomban elfogadott. Azonban fontos megjegyezni, hogy a kiberbűnözésnek még nincs általánosan elfogadott és egységes jogi definíciója.

A recens nemzetközi szakirodalomban több szerző is, így Jonathan Clough,[13] Peter Grabosky[14] és Susan W. Brenner[15] is a kiberbűnözésre gyűjtőfogalomként tekint, amelynek két fő kategóriája különböztethető meg: az egyik azon deliktumok csoportja, amelyek kizárólag információs rendszerekkel (például számítógépekkel, azok hálózatával vagy egyéb információs és kommunikációs technológiák – IKT – használatával) követhetők el. Jellemzően az ilyen bűncselekmény tárgya az információs rendszer. Ez a tisztán informatikai bűncselekmény vagy kiberbűncselekmény, az ún. *cyber-dependent crime* (például számítógépes víru-

[12] Convention on Cybercrime. Az Európa Tanács Budapesten, 2001. november 23-án kelt Számítástechnikai bűnözésről szóló egyezménye, amelyet a 2004. évi LXXIX. törvénnyel hirdettek ki Magyarországon.

[13] Jonathan Clough: *Principles of cybercrime* (Cambridge University Press 2014) 10–11.

[14] Peter Grabosky: *Cybercrime* (London: Oxford University Press 2016) 8–9.

[15] Susan W. Brenner: *Cybercrime – Criminal Threats From Cyberspace* (Santa Barbara, CA: Praeger 2010) 39–47.

sok használata, *hacking* stb.). A második, tágabb kategóriába tartoznak azok a hagyományos bűncselekmények, amelyeket az információs rendszerek felhasználásával követnek el, mint például a csalás, a zsarolás, a gyermekpornográfia, a szerzői jogi jogsértések, a zaklatás és még sorolhatnánk. Ez az ún. *cyber-enabled crime* esetköre, amikor az információs rendszer a bűncselekmény elkövetésének az eszköze.[16]

Mindezekre tekintettel megállapítható, hogy kiberbűnözés esetén egyrészt olyan új típusú bűncselekményekről beszélhetünk, amelyek kizárólag az információs rendszerek segítségével követhetők el, és olyan speciális védett jogi tárggyal rendelkeznek, mint amilyen az információs rendszer vagy adat. Másrészt ide tartoznak azok a hagyományos bűncselekmények is, amelyek sokkal könnyebben elkövethetők az új eszközök segítségével. E meghatározást használja a hazai szakirodalom is.[17]

3. A modern technológiák legnagyobb veszélye: a kibertámadás

A hálózati összekapcsoltság a termékek és a szolgáltatások egyre növekvő számának a központi elemévé vált. Ez a jellemző megkérdőjelezi a biztonság hagyományos koncepcióját, mivel a hálózati összekapcsoltság közvetlenül veszélyeztetheti a termék biztonságát, és közvetett veszélyt is magában hordozhat, amennyiben feltörhető, ami további biztonsági kiberfenyegetésekhez vezet, és ez már érinti a felhasználók biztonságát is.[18] Éppen ezért az elkövetők a különböző IoT

[16] Clough (15. lj.) 10–11. A „cyber-related crime" elnevezést használja az Egyesült Államok Igazságügyi Minisztériuma, amikor a hagyományos bűncselekmény elkövetésének eszköze a számítógép, míg a Budapesti Egyezmény is utal arra, hogy azon bűncselekményeket foglalja magában, amelyeket a számítógép használatával követnek el. Lásd ehhez U.S. Department of Justice: *The National Information Infrastructure Protection Act of 1996, Legislative Analysis* 1996, illetve Council of Europe: Explanatory Report to the Convention on Cybercrime. *European Treaty Series* 2001/185. 79. cikk. Éves jelentéseiben *(Internet Organised Crime Threat Assessment)* az Europol is azonos jelentéstartalommal használja ezeket a fogalmakat, de részben eltérő elnevezéssel, így a *cyber-dependent crime*-ot, valamint a *cyber-facilitated crime*-ot használja.

[17] Lásd erről bővebben: Nagy Zoltán: „A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények kodifikációjáról de lege lata – de lege ferenda" *Belügyi Szemle* 1999/11. 16–27; Szathmáry Zoltán: *Bűnözés az információs társadalomban – Alkotmányos büntetőjogi dilemmák az információs társadalomban* (Pécs: PTE ÁJK 2012) 79–80; Parti Katalin – Kiss Tibor: „Az informatikai bűnözés" in Borbíró Andrea – Gönczöl Katalin – Kerezsi Klára – Lévay Miklós (szerk.): *Kriminológia* (Budapest: Wolters Kluwer 2017) 491–493; Szabó Imre: „Informatikai bűncselekmények" in Dósa Imre (szerk.): *Az informatikai jog nagy kézikönyve* (Budapest: Complex 2008) 547; Varga Árpád: „Az informatikai bűnözés fogalmi meghatározása, csoportosítása és helye a hazai jogfejlődésben" *In Medias Res* 2019/1. 145–167.

[18] Erre figyelmeztet többek között az Európai Bizottság által elfogadott Fehér könyv is a mesterséges intelligenciáról, amely az új technológiák esetén a kockázatalapú szabályozási rendszer kialakítását hangsúlyozza.

eszközök sebezhetőségét keresik,[19] például routereket, biztonsági kamerákat vagy akár az okostelevíziókat és egészségügyi berendezéseket veszik célba egy-egy kibertámadás során. A meghackelt IoT eszközöket pedig jogsértő cselekményekhez használják fel, mert általuk könnyedén lehet szenzitív adatokat gyűjteni a felhasználókról (például, hogy mikor tartózkodik otthon az illető). Gondoljunk csak egy okosotthonra, amelyet ugyanúgy érhet támadás, mint bármely más informatikai eszközt, és ennek következében az elkövető át tudja venni az irányítást felette, különböző parancsokat továbbíthat, ezáltal alkalmas lehet a sértett megfigyelésére vagy akár az otthonába történő bezárására vagy a kizárására.[20] Sőt, az autonóm járművek is könnyedén válhatnak majd a hackertámadások célpontjaivá.[21] Nem kell azonban az autonóm járművekre várnunk, hiszen az autólopás már napjainkra is új szintre lépett a technológiai újításoknak köszönhetően, mert az sem példa nélküli, hogy nagy értékű gépkocsikat lopnak el úgy, hogy a kulcs nélküli indítórendszerüknek a védelmét jeltovábbító eszközökkel kijátsszák vagy szoftveresen feltörik.[22]

Az egyes *hacking*-jellegű cselekmények mögött leggyakrabban a következő motivációk húzódnak: hozzáférés az információhoz, az adat megváltoztatása, illetve törlése, valamint az információs rendszer használata.[23] A jogosulatlan belépés további büntetendő magatartásokat segíthet elő, például az „ellopott" szenzitív adatokkal a sértetteket zsarolhatják. Más esetekben az adatokat további csalás jellegű magatartásokhoz használják fel, többek között adathalászathoz vagy arra, hogy a versenytársak bizalmas információkhoz férjenek hozzá. Az esetek többségében személyes, pénzügyi és egészségügyi adatokat szereznek

[19] Lásd bővebben: Sara Sun Beale – Peter Berris: „Hacking the Internet of Things: Vulnerabilities, dangers, legal responses" *Duke Law & Technology Review* 2018/1. 162–204.

[20] Stein Schjolberg: *The history of cybercrime 1976–2014* (Cybercrime Research Institute 2014) 148–149.

[21] Ambrus István: „Az autonóm járművek és a büntetőjogi felelősségre vonás akadályai" in Mezei Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: PTE ÁJK – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2019) 10–11; Frank Douma – Sarah Aue Palodichuk: „Criminal liability issues created by autonomous vehicles" *Santa Clara Law Review* 2012/4. 1164–1165. Bővebben lásd Ambrus István: *Digitalizáció és büntetőjog* (Budapest: Wolters Kluwer 2021) 187–197.

[22] Legyen szó akár önvezető vagy hagyományos autóról, ha az elkövető a jármű információs rendszerének átprogramozásával iktatja ki a védelmet és lopja el azt, akkor az információs rendszer vagy adat megsértése bűncselekmény és a lopás bűncselekménye valóságos anyagi halmazatot képez. Abban az esetben, ha a jármű eltulajdonításának megakadályozására szolgáló eszközt teszik a lopás elleni védelemre alkalmatlanná, mindezt anélkül, hogy az információs rendszerbe jogosulatlanul belépnének, akkor a halmazat kizárt és csak a dolog elleni erőszakkal elkövetett lopás, azaz a vagyoni bűncselekmény minősített esete állapítható meg. Lásd Sinku Pál: „Ellentmondások a gazdasági bűncselekmények megítélésében" in Belovics Ervin – Tamási Erzsébet – Varga Zoltán (szerk.): *Örökség és büntetőjog – Emlékkönyv Békés Imre tiszteletére* (Budapest: PPKE JÁK 2011) 71–72.

[23] Clough (9. lj.) 33.

meg (például név és születési idő, telefonszámok, e-mail címek, felhasználói adatok, jelszavak és bankkártya adatok). Az elkövetők ezeket gyakran nem saját maguk részére szerzik meg, hanem azért, hogy ezeket később a Darknet fórumokon értékesítsék.

A hatályos 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről (Btk.) a kiberbűncselekmények esetében a védelem középpontjába az információs rendszert helyezi. Ennek definícióját pedig az értelmező rendelkezések között határozza meg a 459. § 15. pontjában, amely szerint az „információs rendszer minden olyan berendezés – vagy egymással kapcsolatban lévő ilyen berendezések összessége –, amely automatikusan végez adatfeldolgozást, azaz adatok bevitelét, kezelését, tárolását, továbbítását látja el."[24] Ebbe minden informatikai eszköz beletartozik a laptoptól kezdve egészen a drónokig.

A *hacking*et, avagy a jogosulatlan belépést a Btk. 423. § (1) bekezdése, a tisztán informatikai bűncselekménynek minősülő információs rendszer vagy adat megsértésének tényállása szabályozza. Ennek értelmében, aki információs rendszerbe az információs rendszer védelmét biztosító technikai intézkedés megsértésével vagy kijátszásával jogosulatlanul belép, vagy a belépési jogosultsága kereteit túllépve vagy azt megsértve bent marad, vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. A bűncselekménynek a jogi tárgya az információs rendszerek megfelelő működéséhez és a bennük tárolt, feldolgozott, továbbított adatok megbízhatóságához, hitelességéhez, valamint a titokban maradásához fűződő társadalmi-gazdasági érdek.[25]

A bűncselekmény megállapításához szükséges, hogy az információs rendszer technikai intézkedéssel biztosított védelemmel legyen ellátva, és ez a védelem aktív legyen, azaz rendelkezzen például felhasználói azonosítóval és jelszóval vagy egyéb védelemmel. Tehát nem tekinthető jogosulatlannak a belépés abban az esetben, ha az információs rendszer nem védett, illetve a védelem nincs aktiválva, mert ezek konjunktív feltételek a bűncselekmény megállapíthatóságához.[26] Továbbá az

[24] Btk. 459. § (1) bekezdés 15. pont

[25] Karsai Krisztina: „XLIII. fejezet Tiltott adatszerzés és az információs rendszer elleni bűncselekmények" in Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz* (Budapest: Complex 2013) 898.

[26] Nagy Zoltán András: „XLIII. fejezet tiltott adatszerzés és az információs rendszer elleni bűncselekmények" in Tóth Mihály – Nagy Zoltán András (szerk.): *Magyar büntetőjog: Különös rész* (Budapest: Osiris 2014) 594–595. Lásd még BH 2017.12.392. A Kúria kimondta, hogy a büntetőjog alapelveivel összhangban a jogosultság keretein való túllépés is akkor minősül bűncselekménynek, ha az egyben a rendszer védelmét biztosító technikai intézkedés megsértésével vagy kijátszásával történik (pl. más jelszavának a felhasználásával), ugyanis, ha valakinek van jogosultsága az információs rendszerbe történő belépéshez, akkor pusztán e jogosultság kereteinek túllépése nem éri el azt a veszélyességi szintet, mint amit az első fordulat megkíván. Tehát önmagában a jogosultság kereteinek túllépésével való belépés vagy bennmaradás nem büntetendő, amennyiben nem valamely biztonsági intézkedés megsértésével valósul meg, vagy nem kapcsolódik össze további tisztességtelen célzattal – például jelentős érdeksérelemmel, jogtalan károkozási, haszonszerzési célú adatszerzéssel vagy manipulá-

elkövetési mód meghatározása szerint a bűncselekmény megvalósul, ha a belépés a védelmi intézkedés megsértésével vagy kijátszásával történik, például a biztonsági rendszer hiányosságait kihasználva lépnek be jogosulatlanul vagy a jogosult jelszavával, belépési kódjával, amelynek megszerzési módja azonban közömbös (például történhet megtévesztéssel, kifürkészéssel, kódtörő programmal, *social engineering*, vagyis pszichológiai manipuláció révén, vagy elképzelhető, hogy a felhasználó hanyagsága folytán jut hozzá az elkövető).

A bűncselekmény nem célzatos, ezért az elkövetésnek nem feltétele az sem, hogy haszonszerzési, károkozási vagy egyéb hasonló célzattal történjen. Az sem követelmény továbbá, hogy az információs rendszerben tárolt adaton az elkövető később bármilyen műveletet végezzen, vagy akár a rendszer működését akadályozza. Önmagában tehát a jogosulatlan belépés is büntetendő (*mere hacking*). Amennyiben ezt további jogosulatlan műveletek követik – például adatok törlése, hozzáférhetetlenné tétele –, akkor már a következő bekezdések egyik fordulata valósul meg, a súlyosabb jogtárgysértésre figyelemmel [Btk. 423. § (2) bekezdés a) és b) pont].[27]

4. Az információs rendszer felhasználásával elkövetett zsarolás esetei

Az információs rendszer felhasználásával elkövetett zsarolás egy hagyományos bűncselekmény modern változata, amely során gyakran az elkövetők az online térben fenyegetik a sértettet, hogy valamilyen formában kárt okoznak neki, amennyiben a követelésüknek nem tesz eleget. Előfordulhat ugyanis, hogy az elkövetők jogosulatlanul belépnek a sértett számítógépébe a biztonsági intézkedések kijátszásával, például *malware* aktiválásával – gondoljunk csak a zsarolóvírusokra[28] – szerzik meg vagy éppen titkosítják az azon tárolt bizalmas, személyes adatokat, értékes gazdasági vagy üzleti titkokat, esetleg kompromittáló ké-

lással, vagy a rendszer megzavarásának a szándékával, illetve eredményével –, mert ennek hiányában a magatartás társadalomra veszélyessége csekély.

[27] Szathmáry Zoltán: „A számítástechnikai bűncselekmények és rendszertani elhelyezésük" *Jogtudományi Közlöny* 2012/4. 173–174.

[28] A legnagyobb veszélyt az elmúlt években a zsarolóvírusok *(ransomware* vagy *cryptoware)* jelentették, mely kártékony programok úgy működnek, hogy a megfertőzött információs rendszeren tárolt fájlokat, akár a teljes adatállományt titkosítják, ezáltal a sértett számára elérhetetlenné teszik azokat, majd rendkívül magas, akár milliós nagyságrendű váltságdíjat követelnek a helyreállító, titkosítást feloldó kódért cserébe. A szoftver fizetési határidőt is szabhat, amelynek lejárta után akár végérvényesen elérhetetlenné teszik az adatokat. Az elkövetők kilétének megismerése szinte lehetetlen, mert általában a váltságdíjat a nehezen lenyomozható ún. kriptovalutában – például *bitcoin*ban – kérik. Lásd erről bővebben: Bart Custers – Jan-Jaap Oerlemans – Ronald Pool: „Laundering the profits of ransomware: Money laundering methods for vouchers and cryptocurrencies" *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 2020. 121–152.

peket. A virtuális betörést követően hozzáférhetnek a beépített webkamerához, illetve mikrofonhoz és saját maguk készíthetnek olyan kép-, videó- és hangfelvételeket, amelyek a zsarolás alapját képezhetik. Ezután a zsarolási fázis következik, amikor az elkövető azzal fenyeget, hogy például az interneten (közösségi oldalakon, fórumokon) megosztja az adatokat, vagy a család, barátok részére elküldi a felvételt, amennyiben a sértett nem fizet egy meghatározott pénzösszeget a részére.

Emellett a zsarolásnak egy új formája is megjelent, amely során az elkövetők Darknet fórumokon szereznek meg olyan adatbázisokat, amelyek nagyszámban tartalmaznak személyes adatokat, így például e-mail címeket, és ezekre elküldik azt az üzenetet, hogy kompromittáló kép- vagy videófelvétel van a birtokukban az érintett felhasználóról és amennyiben nem fizet, akkor közzéteszik a felvételt. Az sem példa nélküli, hogy zsarolási céllal használják fel a DDoS-támadásokat.[29]

A Btk. 367. § (1) bekezdése szerint, aki jogtalan haszonszerzés végett mást erőszakkal vagy fenyegetéssel arra kényszerít, hogy valamit tegyen, ne tegyen vagy eltűrjön, és ezzel vagyoni hátrányt okoz, az a zsarolás tényállását valósítja meg. A zsarolás olyan fenyegetéssel is elkövethető, amely csak hajlítja a sértett akaratát, annak cselekvési szabadságát csak kisebb-nagyobb mértékben befolyásolja. Ezzel mintegy lehetőséget nyújt számára, hogy az erőszak vagy fenyegetés erejét, komolyságát összevesse az őt fenyegető hátránnyal, amely lehet vagyoni jellegű, de érinthet akár egzisztenciát, becsületet, családi együttélést. Jelen esetben a zsarolást fenyegetéssel követik el, amely a súlyos hátrány kilátásba helyezésével alkalmas arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen. A zsarolás célzatos bűncselekmény és eredménye a vagyoni hátrány. Ha a fenyegetés alkalmazása megtörtént, de az eredmény még nem állt be, akkor a zsarolás kísérlete valósul meg.[30]

Ezek alapján a jogosulatlan, engedély nélküli informatikai műveletek végzése az információs rendszer és adat elleni bűncselekménynek az elkövetési magatartásait valósítja meg és a zsarolással halmazatban megállapítható e bűncselekmény.

[29] 2016-ban az Europol sikeres akciót hajtott végre és letartóztatták a zsarolásokban élen járó DD4BC (Distributed Denial of Service for Bitcoin) Team hacker csoportnak a kulcstagjait, akik számos DDoS-támadást indítottak európai cégekkel szemben. Az elkövetők elsősorban olyan vállalkozások oldalait választják ki, amelyek folyamatos és zavartalan működést követelnek meg (pl. webáruházak, online szerencsejáték oldalak, energia- és pénzügyi szféra szolgáltatói). Az általuk alkalmazott zsaroló séma a következőképpen néz ki: felmérik a célpont hálózati sérülékenységét, majd kisebb erősségű DDoS-támadásokat indítanak a céggel szemben, ezt követően a további támadások indításának elkerülése végett *bitcoin* formájában fizetséget kérnek a cégtől. Abban az esetben, ha az áldozat ennek a követelésnek nem tesz eleget, akkor további, erőteljesebb támadásokat indítanak a cég oldalával szemben, amely akár annak teljes elérhetetlenségéhez is vezethet. *https://bit.ly/39K0zeK*; *https://bit.ly/3LzwlZf*

[30] Akácz József: „XXXV. A vagyon elleni erőszakos bűncselekmények" in Kónya István (szerk): *Magyar büntetőjog I–III. Kommentár a gyakorlat számára* (Budapest: HVG-ORAC 2017).

6. A személyes adattal visszaélés

Az Európai Parlament és Tanács 2013/40/EU irányelve az információs rendszerek elleni támadásokról[31] először hívta fel a figyelmet arra, hogy a kiberbűnözésre alkalmazott integrált megközelítés egy másik fontos eleme hatékony fellépés a személyazonosság-lopás és a személyazonossághoz kapcsolódó egyéb bűncselekmények ellen. Ez különösen indokolt, mert a felhasználók sokszor nincsenek tisztában az online jelenléttel járó veszélyekkel, a megosztott információkkal és képekkel járó fenyegetésekkel. Ennek eredményeképpen a szenzitív adatokat az erre illetéktelen személyek már egyre könnyebben tudják megszerezni (gondoljunk csak az erre a célra kifejlesztett *malware*, *phishing* és egyéb módszerekre).[32]

Egyebek mellett Bert-Jaap Koops és Ronald Leenes tettek kísérletet a témakör szempontjából releváns fogalmak meghatározására és ezek egymástól való elhatárolására.[33] Az álláspontjuk szerint a gyűjtőfogalomnak a személyazonossághoz kapcsolódó bűncselekmények (*identity-related crimes*) tekinthetők. Ezen büntetendő magatartásoknak az elkövetési tárgya vagy eszköze a személyazonossághoz köthető. A személyazonosság csalás (*identity fraud*) pedig a csalásnak egy olyan speciális formája, amelynek az elkövetési tárgya vagy eszköze a személyazonossággal összefügg. A személyazonosság-lopás (*identity theft*) olyan speciális csalás vagy egyéb büntetendő magatartás, amelynek az elkövetési tárgya vagy eszköze más létező személynek a személyazonosságához kapcsolódik, valamint az érintett személy beleegyezése nélkül történik.[34]

A személyazonosság-lopás különösen azért veszélyes, mert általában az elkövető megszerzi valakinek az adatait és mások előtt ennek a személynek adja ki magát, majd olyan magatartást tanúsít, amelynek negatív következményei a sértettnél realizálódnak.[35] Ugyanakkor érdemes megjegyezni, hogy a személyazonosság-lopást általában nem önálló deliktumként kezelik, hanem ezt az elnevezést is a különböző büntetendő magatartások körének a gyűjtőfogalmaként hasz-

[31] Az Európai Parlament és a Tanács 2013/40/EU irányelve (2013. augusztus 12.) az információs rendszerek elleni támadásokról és a 2005/222/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról. HL L 218/8. 2013.8.14.

[32] OECD: *Policy Guidance on Online Identity Theft* (Seoul 2008) 3.

[33] Bert-Jaap Koops – Ronald Leenes: „ID Theft, ID Fraud and/or ID-related Crime. Definitions matter" *Datenschutz und Datensickerheit* 2006/9. 556.

[34] Koops–Leenes (35. lj.) 556.

[35] Korinek László: *Tendenciák korunk bűnözésében, bűnüldözésében MTA székfoglaló előadás* (Budapest 2013) 44.

nálják.[36] Jellemzően az egyes országok büntető törvénykönyveiben az alábbi magatartásokat rendelik büntetni: a másnak a személyazonosságával összefüggő információinak a jogosulatlan megszerzését, valamint az ezekkel való kereskedést, vagy a személyazonosságra vonatkozó hamis információk létrehozását, illetve ennek elősegítését.[37]

Fontos vizsgálni továbbá, a teljesség igénye nélkül, csak példálózó jelleggel, hogy a szakirodalom szerint mely információk alkalmasak az adott személy azonosítására. Vannak olyan információk, amelyekkel születésünknél fogva rendelkezünk, így például a név, születési hely és idő (*attributed identity*), emellett az egyedi azonosítást lehetővé tevő biometrikus jellemzők mint az ujjlenyomat, a DNS profil vagy az írisz (*biometric identity*). Ezenkívül azok is idetartoznak, amelyek különböző életeseményünkhöz köthetők, példaként említhetők a végzettség, a munkahely, a házasságkötés, a vezetői engedély, a személyazonosító igazolvány, a társadalombiztosítási azonosító jel, a bankkártya és a bankszámla adatok (*biographical identity*), végül az általunk választottak is, így a felhasználónevek, a jelszavak és egyebek is (*chosen identity*).[38]

Az Európai Unióban a 2018. május 25-étől alkalmazandó Általános Adatvédelmi Rendelet (GDPR)[39] nyújt segítséget, ugyanis meghatározza a személyes adat fogalmát, amely a természetes, élő személyek azonosítást teszi lehetővé. A GDPR 4. cikk 1. pontja szerint: „személyes adat: azonosított vagy azonosítható természetes személyre (»érintett«) vonatkozó bármely információ; azonosítható az a természetes személy, aki közvetlen vagy közvetett módon, különösen valamely azonosító, például név, szám, helymeghatározó adat, online azonosító vagy a természetes személy testi, fiziológiai, genetikai, szellemi, gazdasági, kulturális vagy szociális azonosságára vonatkozó egy vagy több tényező alapján azonosítható."[40] Ezt a fogalom-meghatározást emelték be a hazai információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. tör-

[36] A személyazonosság-lopással kapcsolatban az Egyesült Nemzetetek Szervezete kézikönyvet adott ki. Lásd United Nations Office on Drugs and Crime: *Handbook on Indentity-related crime* (Vienna 2011).

[37] Clough (9. lj.) 241.

[38] Bert-Jaap Koops – Ronald Leenes – Martin Meints – Nicole Van Der Meulen – David-Olivier Jaquet-Chiffelle: „A typology of identity-related crime. Conceptual, technical and legal issues" *Information, Communication & Society* 2009/1. 3–4.

[39] Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/679 rendelete a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (általános adatvédelmi rendelet) HL L 119/1. 2016.5.4.

[40] Az amerikai szabályozás is hasonlóan határozza meg a személyazonosító információ fogalmát [15 U.S.C. 1681a. § (q)(3) (a)–(b)], amely magában foglalja az adott személy azonosítására – önállóan vagy más információval együtt – használható bármely nevet vagy számot. Ezt követően egy exemplifikatív jellegű felsorolást alkalmaz, amely például érinti az elektronikus és telekommunikációs azonosításra szolgáló információkat is.

vény (Infotv.) értelmező rendelkezéseibe is.[41] Konkrét példa a személyes adatra: a vezetéknév és a keresztnév, a lakcím, illetve a személyazonosító igazolvány száma. Megjegyzendő, hogy a személyes adatok köre folyamatosan bővül, változik, hiszen függ a technológia fejlődésétől. Személyes adatnak minősülnek az érintettek által használt készülékek, alkalmazások, eszközök és protokollok által rendelkezésre bocsátott online azonosítók (például IP-címek és cookie-azonosítók), valamint az egyéb azonosítók széles köre is (például rádiófrekvenciás azonosító címkék).[42]

A személyazonosság-lopást a hazai Btk. sem önálló bűncselekményként szabályozza, de ez nem jelenti azt, hogy büntetlenül maradna ez a magatartás, mert a személyes adatokkal való visszaélést és az egyéb csalás-jellegű magatartásokat is szankcióval fenyegeti a törvény.[43]

A személyes adatok hazai büntetőjogi védelmét a személyes adattal való visszaélés (Btk. 219. §) deliktuma hivatott elsősorban biztosítani, ezért indokoltnak tartom e speciális bűncselekménynek a részletes elemzését és a kapcsolódó fogalmaknak a tisztázását. E tényállás a szabályozási struktúráját tekintve a keretdiszpozíciók közé tartozik, azaz olyan büntető rendelkezés, amely a büntetendő magatartások körét más jogszabályban meghatározott magatartási normára történő utalással határozza meg.[44] Jelen esetben az irányadó adatvédelmi szabályozás – vagyis a GDPR és az Infotv. – tölti meg tartalommal.

A bűncselekmény jogi tárgya a személyes adatok megismeréséhez és kezeléséhez fűződő jog,[45] ezen keresztül pedig közvetve a személyes adatok védelméhez fűződő általános társadalmi érdek. Az Alaptörvény VI. cikkének (2) bekezdése szerint mindenkit megillet a személyes adatok védelméhez való jog.

A bűncselekménynek az elkövetési tárgya maga a személyes adat, míg az adat által azonosított vagy azonosítható természetes személy a bűncselekmény sértettjének tekinthető.[46] A személyes adat mint elkövetési tárgy azon-

[41] Infotv. 3. § 1–3. pont.

[42] Péterfi Attila – Révész Balázs – Buzás Péter (szerk.): *Magyarázat a GDPR-ról* (Budapest: Wolters Kluwer 2018) 64.

[43] Korinek (37 lj.) 44.

[44] Hollán Miklós: „A nemzeti büntetőjog kerettényállásai és az uniós jog" *Miskolci Jogi Szemle* 2018/2. 19–20.

[45] Belovics Ervin: „Az emberi méltóság és az egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények – Btk. XXI. Fejezet" in Belovics Ervin – Molnár Gábor Miklós – Sinku Pál (szerk.): *Büntetőjog II. Különös rész* (Budapest: HVG-ORAC 2018) 271.

[46] Gellér Balázs és Ambrus István az elkövetési tárgy új fogalmát határozza meg, amely szerint nem csupán személy vagy dolog lehet, hanem egy harmadik kategóriaként más speciális tárgy is. E kitétel alá tartoznak a nem kézzelfogható, virtuális tárgyak, mint amilyen a személyes adat vagy az információs rendszeren tárolt adat. Az új, kiterjesztett elkövetési tárgy-fogalom alapján tehát elkövetési tárgynak tekinthetők. Lásd Gellér Balázs – Ambrus István: *A magyar büntetőjog általános tanai I.* (Budapest: ELTE Eötvös 2019) 204–206. Ezzel ellentétes álláspontot képvisel Szomora Zsolt, aki szerint a személyes adat eszmei jellegére tekintettel elkövetési tárgynak nem tekinthető. Szomora

ban nemcsak a személyes adattal való visszaélés során, hanem más bűncselekményekkel kapcsolatban is előfordulhat, így jellemzően a hivatali visszaélés (Btk. 305. §) és a tiltott adatszerzés (Btk. 422. §) esetén. A személyes adattal visszaélés bűncselekmény minősített esete valósul meg, ha az elkövetési tárgy különleges adat vagy bűnügyi személyes adat,[47] valamint a másik esetkör valósul meg, amennyiben hivatalos személyként vagy közmegbízatás felhasználásával követik el.

A törvény csak a kirívóan súlyos jogsértéseket kívánja szankcionálni, ezért a személyes adat jogosulatlan vagy a céltól eltérő kezelése csak akkor tényállásszerű, ha jelentős érdeksérelem okozásával vagy haszonszerzési célból követik el.[48] Az első esetben a jelentős érdeksérelemnek a sértetti oldalon kell beállnia és annak objektíve be is kell következnie. Az elkövetési magatartás és az eredmény között okozati összefüggésnek kell fennállnia. Az eredmény bekövetkeztével válik befejezetté a bűncselekmény. A jelentős érdeksérelem fogalmát sem a Btk., sem más jogszabály nem határozza meg, így a jogalkalmazóknak az eset összes körülményeire tekintettel kell megítélniük.[49] A jelentős érdeksérelem objektív jellegű fogalom, vagyis a passzív alany szubjektív értékítéletének nincs jelentősége az eredmény megállapítása szempontjából. A megítélésénél figyelembe kell venni az érdeksérelem irányát, jellegét, minőségét, társadalmi jelentőségét, fokának, súlyának következményeit. Megvalósulhat személyi (erkölcsi) sérelem formájában (például nagymértékben negatívan befolyásolja a passzív alany szakmai tekintélyét, családi életét, erkölcsi megbecsülését),[50] de anyagi jellegű vonzata is lehet.[51]

Zsolt: „Btk. XXI. Fejezet." in Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz* (Budapest: Complex 2013) 459.

[47] Infotv. 3. § 3. pont szerint „különleges adat: a) a faji eredetre, a nemzetiséghez tartozásra, a politikai véleményre vagy pártállásra, a vallásos vagy más világnézeti meggyőződésre, az érdek-képviseleti szervezeti tagságra, a szexuális életre vonatkozó személyes adat, b) az egészségi állapotra, a kóros szenvedélyre vonatkozó személyes adat, valamint a bűnügyi személyes adat." 3. § 4. pont értelmében „bűnügyi személyes adat: a büntetőeljárás során vagy azt megelőzően a bűncselekménnyel vagy a büntetőeljárással összefüggésben, a büntetőeljárás lefolytatására, illetve a bűncselekmények felderítésére jogosult szerveknél, továbbá a büntetés-végrehajtás szervezeténél keletkezett, az érintettel kapcsolatba hozható, valamint a büntetett előéletre vonatkozó személyes adat."

[48] Lásd a Btk. 219. §-ához fűzött részletes miniszteri indokolását. A tényállás annyiban módosult, hogy a haszonszerzési célzat keretében a törvény már nem utal annak jogosulatlan jellegére.

[49] Péterfalvi Attila – Eszteri Dániel: „A személyes adatok büntetőjogi védelme Magyarországon és a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság kapcsolódó gyakorlata" in Görög Márta – Menyhárd Attila – Koltay András (szerk.): *A személyiség és védelme. Az Alaptörvény VI. cikkelyének érvényesülése a magyar jogrendszeren belül* (Budapest: ELTE ÁJK 2017) 409.

[50] Belovics (47. lj.) 273.

[51] Horváth Tibor – Kereszti Béla – Maráz Vilmosné – Nagy Ferenc - Vida Mihály: *A magyar büntetőjog különös része* (Budapest: Korona 1999) 135.

A Kúria elvi éllel mondta ki, hogy a jelentős érdeksérelem okozásával elkövetett személyes adattal visszaélés elkövetője nemcsak az adatvédelmi jogszabályok fogalom meghatározásának megfelelő adatkezelő,[52] hanem bárki lehet.[53]

A Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság kapcsolódó gyakorlata alapján különösen a bűncselekmény gyanúját keltő ügyeknek tekinthetők az olyan esetek, amikor ismeretlen személyek a felhasználó nevében és fényképei felhasználásával a közösségi oldalon álprofilt hoznak létre. E profilon keresztül pedig a valódi ismerőseit jelöli be az elkövető, a nevében üzeneteket, bejegyzéseket tesz közzé. A cél sok esetben az érintett lejáratása, hírnevének rontása mások előtt, és ez jelentős érdeksérelemmel járhat, [54] de előfordul az is, hogy mások személyes adatait használják fel bűncselekmények elkövetéséhez (például álprofilon vagy e-kereskedelmi platformon keresztül meghatározott pénzösszeget vagy bankkártya adatot csalnak ki más gyanútlan felhasználóktól).

Ezzel összefüggésben érdemes rávilágítani például az IoT eszközökkel kapcsolatban felmerülő veszélyekre is, hiszen ezek már sok esetben természetes személyekhez kötődnek, ami miatt a magánszféra érintettsége is jelen van a használatukkor. Ha ezekhez a tárgyakhoz köthető információk egyszersmind az érintettekkel is kapcsolatba hozhatók, akkor máris személyes adatnak minősülnek. A rendszer felépítésében pedig általában több szereplő vesz részt, így a gyártók, alkalmazásfejlesztők, az adatok dolgozásában résztvevők, valamint az adatelemzők. Éppen ezért adatalany számára az adatok útja könnyen teljesen követhetetlen az IoT rendszerben, valamint minél több tárgy kapcsolódik a hálózatba, annál több adat gyűjthető az adott személyről, amely alapján akár egy részletes személyiségprofil is alkotható.[55]

A személyes adattal való visszaélés tényállásával kapcsolatban egyes szerzők szintén kritikaként fogalmazták meg, hogy nem nyújt megfelelő védelmet például a tömeges, valamint az érintett teljes személyiségét érintő profilozással szemben, a kiskorúak számára és végül az ún. *deepfake*-jelenség esetén.[56]

[52] Infotv. 3. § 9. pontja szerint „adatkezelő: az a természetes vagy jogi személy, illetve jogi személyiséggel nem rendelkező szervezet, aki vagy amely – törvényben vagy az Európai Unió kötelező jogi aktusában meghatározott keretek között – önállóan vagy másokkal együtt az adat kezelésének célját meghatározza, az adatkezelésre (beleértve a felhasznált eszközt) vonatkozó döntéseket meghozza és végrehajtja, vagy az adatfeldolgozóval végrehajtatja."

[53] 1/2012. számú BJE határozat.

[54] Péterfalvi – Eszteri (51. lj.) 411.

[55] Szabó Endre Győző: „II. Fejezet: Adatvédelem és technológia" in Klein Tamás – Tóth András (szerk.): *Technológia jog, robotjog, cyberjog* (Budapest: Wolters Kluwer 2018) 33.

[56] A „deepfake" elkövetési forma esetében algoritmus segítségével képesek az adott személyről készült videófelvételben az arcképet kicserélni egy másik személy arcképére, amely bárki számára megtévesztő lehet. Lásd Miskolczi Barna – Szathmáry Zoltán: *Büntetőjogi kérdések az információk korában* (Budapest: HVG-ORAC 2019) 140–141.

7. A kriptovaluták használatának büntetőjogi kihívásai

A *blockchain* technológia[57] megjelenésével párhuzamosan terjedt el a virtuális fizetési és értékképzési rendszerként működő kriptovaluták[58] használata. A kriptovaluták rendszere decentralizált. Továbbá közvetítő közbeiktatása nélkül működik, ami azt jelenti, hogy az az utalásokat a felhasználók közvetlenül egymás között tudják lebonyolítani (*Peer-to-Peer* rendszer). Független, mert nem áll mögötte egyetlen ország, azok jegybankjai vagy más szervezet sem, hanem a felhasználók közös megegyezésén, bizalmán alapul a működése. A *bitcoin* tranzakciók például nyilvánosan nyomon követhetőek – a blokklánc működéséből adódóan –, vagyis rögzíti a feladó és címzett felekhez tartozó ún. Bitcoin-címeket és a tranzakciók összegét a blokkcsatornán.[59] Elérhetők azonban már olyan kriptovaluták (például *Monero*, *Zcash* és *Dash*) is, amelyek a bitcoinhoz képest is magasabb fokú titkosítást képesek biztosítani, és a technológiai korlátok miatt potenciálisan lehetetlenné válik egy-egy tranzakció mögött álló személy azonosítása, valamint az illegális értékmozgás nyomon követése, ami növelheti a bűnelkövetési célú felhasználást.[60] Ezt kihasználva például a Darknet fórumokon is előszeretettel használják a kriptovalutákat fizetőeszközként. A legnagyobb kihívást a kriptovalutákkal elkövetett bűncselekmények felderítésében az jelenti, hogy a tranzakciók nem köthetők konkrét személyekhez, mert ezen utalásokhoz nincs szükség személyazonosításra vagy hitelesítésre. Ezek ezért az ún. pszeudoanonim tranzakciók. A decentralizáltságnak köszönhetően a virtuális fizetési rendszerek nem rendelkeznek központi felügyeleti szervvel, vagyis a büntetőel-

[57] Az elosztott főkönyvi technológiának (*distributed ledger technology*, DLT) a leggyakrabban előforduló formája a *blockchain* (blokklánc). A DLT a tulajdonjog nyilvántartására szolgál – legyen szó pénzeszköz vagy más eszköz, vagyonelem tulajdonjogáról. Jelenleg a bankok ügyleteiket – vagyis azon műveleteiket, amelyek keretében pénz- vagy egyéb pénzügyi eszközük tulajdonjoga gazdát cserél – centralizált rendszereken keresztül bonyolítják le, amelyeket gyakran központi bankok üzemeltetnek. Az elosztott főkönyv ezzel szemben olyan tranzakciós adatbázis, amely több számítógépből álló hálózaton oszlik el, nem pedig központi helyen tárolják. A blokklánc esetén a tranzakciók csoportonként, azaz blokkonként időrendi sorrendben egymáshoz kapcsolva láncot alkotnak. A teljes láncot összetett matematikai algoritmusok védik, ezek gondoskodnak az adatok sértetlenségéről, biztonságáról. A lánc képezi az adatbázisban szereplő összes ügylet (pl. tranzakciók) átfogó nyilvántartását, ami a hálózat minden tagja számára elérhető. Lásd *https://bit.ly/3lxc9Nd*

[58] A kriptovaluta ökoszisztéma részletesebb megismeréséhez lásd Györgyi András – Léderer András – Paluska Ferenc – Pataki Gábor – Trinh Anh Tuan: *Kriptopénz ABC* (Budapest: HVG Könyvek 2019).

[59] Székely Iván meghatározása szerint a pszeudoanonimitás azt jelenti, hogy „van alanya az adatoknak, de az alany valós kilétét nem ismerjük; egy valós adatalanynak több fedőneve, profilja, virtuális személyisége is lehet". Az anonimitás lényege, hogy „az adatokat, illetve az adatok kezelésével járó eseményeket, cselekvéseket nem tudjuk egy meghatározott személlyel kapcsolatba hozni". Székely Iván: „Privát szférát erősítő technológiák" *Információs Társadalom* 2008/1. 25.

[60] Lásd bővebben Robby Houben – Alexander Snyers: *Cryptocurrencies and blockchain: Legal context and implications for financial crime, money laundering and tax evasion* (European Union 2018) 46–49.

járás során az eljáró hatóságok nem tudnak kihez fordulni a szükséges információkért, mint például a pénzintézetek esetén, amikor egyszerű banki megkeresés révén a pénzmozgás könnyen és egyszerűen nyomon követhető, valamint a pénzt küldő és fogadó személyek kiléte kideríthető.

A kriptovaluták megvásárlására általában vagy egy másik ilyen eszközzel rendelkező felhasználótól, vagy egy erre szakosodott kriptotőzsdén (például *Coinbase*) keresztül van lehetőség. Az előbbi esetet kihasználva jelent meg egy olyan csalás módszer is, amely alapján az elkövetők bitcoin értékesítését ígérik a sértetteknek, azonban a megbízásokat végül nem teljesítik.[61]

Megállapítandó – ahogy ezt Eszteri Dániel is szemlélteti egy hazai eseten keresztül[62] –, hogy a kriptovalutával összefüggésben elkövetett vagyon elleni bűncselekmény minősítése a Btk. 373. §-ban szabályozott, hagyományos értelemben vett csalásnak felel meg. Ezzel kapcsolatban fontos a kárnak – mint tényállási elemnek – a fogalmával is részletesen foglalkozni. A büntetőjog a kár fogalmának tartalmi elemeit a polgári jogtól eltérően határozza meg. A vagyon fogalmát pedig sem a Btk., sem a Ptk. nem határozza meg. A Btk. 76. § értelmező rendelkezése azonban érinti, mert a vagyon fogalma alá vonja a vagyon hasznát, a vagyoni értékű jogot, a követelést, továbbá bármely pénzben kifejezhető értékkel bíró előnyt is. Az 1/2008. BJE határozat indokolása szerint a vagyon a pénzben kifejezhető értékkel bíró javakat és azok hasznát foglalja magában. Ezt figyelembe véve úgy gondolom, hogy a kriptovalutára is mint vagyonelemre tekinthetünk, és ezért a vagyonelkobzás tárgyát képezheti. A vagyonnal pedig azért kellett foglalkozni, mert a kár fogalmánál is megjelenik, mivel a Btk. 459. § (1) bekezdésének 16. pontja szerint a bűncselekmény a vagyonban okozott értékcsökkenést jelenti, ami kiegészül a csalás esetében a 373. § (7) bekezdéssel, amelynek értelmében kárnak kell tekinteni az igénybe vett szolgáltatás meg nem fizetett ellenértékét is. A kár pénzben kifejezhető, összegszerűen meghatározható anyagi értéknagyság.[63] Ezzel összefüggésben fontos megállapítani, hogy a virtuális fizetőeszközök a piaci viszonyok között konkrétan – egy adott időpontra vonatkozóan – kiszámítható, valódi pénzben kifejezhető értékkel rendelkeznek, így a kár – és a vagyoni hátrány – megállapításánál értékelhetők.[64]

A pénzmosás kihívás elé állítja a jogalkotókat, különösen a virtuális fizetőeszközök korában, ami a korábbiaknál sokkal kifinomultabb, nehezebben követhető módot nyújt az illegálisan szerzett jövedelmek tisztára mosására. A kriptovaluták használata pénzmosási és terrorizmusfinanszírozási kockázatokat hordoz

[61] Nemzeti Adó- és Vámhivatal Központi Irányítása Pénzmosás és Terrorizmusfinanszírozás Elleni Iroda: *Éves jelentés – 2017. év.* 11.

[62] Eszteri Dániel: „Egy Bitcoinnal elkövetett vagyon elleni bűncselekmény és az ahhoz kapcsolódó egyes jogi kérdések" *Infokommunikáció és Jog* 2017/1.

[63] Molnár Gábor: *Gazdasági bűncselekmények* (Budapest: HVG-ORAC 2009) 702.

[64] Eszteri (64. lj.) 30.

magában, ami a decentralizált infrastruktúrának és a pszeudoanonim tranzakcióknak az eredménye. Ezeknek a jellemzőknek a kihasználásával egyúttal a kriptovaluták új lehetőséget – mint egy adóparadicsomot – jelenthetnek az adófizetés kikerülésére is, mert az adócsalók könnyebben tudják a segítségükkel elrejteni azon jövedelmeket és bevételeket, amelyek után nem kívánnak adózni. Az adócsalást egyszerűbbé teszi az is, hogy a kriptovaluta felhasználóknak általában nincs jelentési kötelezettségük.[65]

A tranzakciók szolgálhatják a legális üzleti műveletek elszámolását, de az illegális tevékenységekét is. A bűncselekményből származó pénzek kriptovalutákra történő átváltása, majd különböző címekre való továbbutalása alkalmas ezek tisztára mosására. A pénzmosás valamennyi fázisa a virtuális fizetőeszközök használata során is – a fiat pénzekhez hasonló módon – megvalósulhat.

Uniós szinten azonban a kriptováltó szolgáltatóknak ezidáig nem volt kötelezettségük arra, hogy a gyanús tevékenységeket azonosítsák, így a bűnelkövetők – és akár a terrorista csoportok is – pénzt utalhattak az uniós pénzügyi rendszerbe vagy a virtuális fizetőeszköz rendszereken belül azáltal, hogy elrejtik az átutalásokat, valamint magas fokú anonimitást élveznek ezeken a platformokon.

Az Európai Bizottság javaslatára 2018. május 30-án az Európai Parlament és Tanács elfogadta az ötödik pénzmosás elleni irányelvet, amelynek nóvuma, hogy először határozta meg a virtuális fizetőeszköz fogalmát. További jelentős lépésnek számít, hogy a hatályát kiterjesztették további kötelezett szolgáltatókra is, akik a virtuális fizetőeszközök és a rendeleti pénzek közötti átváltásával foglalkoznak, valamint a letétkezelő pénztárca-szolgáltatókra. Utóbbi fogalmát 3. cikk 19. pontja határozza meg, amely alapján „olyan szervezet, amely ügyfelei nevében virtuális fizetőeszközök tartására, tárolására és átutalására szolgáló kriptográfiai magánkulcsok megőrzésével kapcsolatos szolgáltatást nyújt".

Az ötödik pénzmosás elleni irányelv kötelezett szolgáltatókkal szemben az ún. „ismerd meg az ügyfeled" (*Know Your Customer*, KYC) követelményt támasztja, ami a meghatározott ügyfél-átvilágítási eljárás segítségével elősegíti a pénzmosási és a terrorizmusfinanszírozási kockázat csökkentését az ügyfelek azonosítása és kilétének ellenőrzése révén.

Az irányelv 47. cikkének (1) bekezdése értelmében a tagállamok kötelezettsége, hogy biztosítsák a virtuális fizetőeszközök és rendeleti pénzek közötti átváltási szolgáltatásokat nyújtó szolgáltatók, valamint a letétkezelő pénztárca-szolgáltatók nyilvántartásba vételét. Kétségkívül megállapítható, hogy a kriptovaluták a technológiai ismérveik folytán alkalmasak a pénzmosásra, mindezek ellenére fontos felhívni a figyelmet a hazai szabályozás egyik hiányosságára. A Btk. ugyanis a „dolgot" határozza meg a pénzmosás elkövetési tárgyaként, amelynek fogalmát a Btk. 402. § (1) bekezdése kiterjeszti a vagyo-

[65] U.S. Department of Justice: *Report of the Attorney General's Cyber Digital Task Force* (Washington 2018) 55.

ni jogosultságot megtestesítő okiratra és dematerializált értékpapírra is. Problematikus azonban, hogy a hatályos szabályozás értelmében nem tartozik az elkövetési tárgy fogalmi körébe a számlapénz és az elektronikus pénz, valamint a kriptovaluta sem. A pénzmosás – 2021. január 1-jétől hatályba lépő – új tényállása azonban a nemzetközi egyezmények szóhasználatát fogja követni. A jogalkalmazói igényre figyelemmel a „dolog" fogalmát felváltja a „vagyon" szélesebb körű, a dolgokat és a testetlen vagyonelemeket egyaránt magába foglaló, általánosabb fogalma.

8. Összegzés

A modern technológiák használata új veszélyeket hordoz magában. Valamennyi, a számítógépes hálózatra csatlakoztatott eszköz könnyedén válhat különböző kibertámadás célpontjává. A felhasználók részéről mindez fokozott figyelmet és körültekintést igényel. Az elkövetői oldalról pedig az online tér és az új innovatív megoldások megkönnyítik mind az új típusú bűncselekmények, mind a hagyományos deliktumok elkövetését. Ez a büntetőjogot kihívás elé állítja, hiszen a büntetendő magatartások minősítése esetenként kérdésessé válhat, valamint az újonnan megjelenő technológiák esetén a jogalkotásnak is lépést kell tartania. Erre jó példa a kriptovaluták esete, amelyek a mai napig egy jogi szürke zónát képeznek, miközben a bűnelkövetési célú használatuk vitathatatlan.

Irodalom

Akácz József: „XXXV. A vagyon elleni erőszakos bűncselekmények" in Kónya István (szerk): *Magyar büntetőjog I–III. Kommentár a gyakorlat számára* (Budapest: HVG-ORAC 2017).

Ambrus István: „Az autonóm járművek és a büntetőjogi felelősségre vonás akadályai" in Mezei Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: PTE ÁJK – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2019).

Ambrus István: *Digitalizáció és büntetőjog* (Budapest: Wolters Kluwer 2021).

Beale, Sara Sun – Peter Berris: „Hacking the Internet of Things: Vulnerabilities, dangers, legal responses" *Duke Law & Technology Review* 2018/1.

Belovics Ervin: „Az emberi méltóság és az egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények – Btk. XXI. Fejezet" in Belovics Ervin – Molnár Gábor Miklós – Sinku Pál (szerk.): *Büntetőjog II. Különös rész* (Budapest: HVG-ORAC 2018).

Brenner Susan W.: *Cybercrime – Criminal Threats From Cyberspace* (Santa Barbara, CA: Praeger 2010).

Clough, Jonathan: *Principles of cybercrime* (Cambridge University Press 2014).

Custers, Bart – Jan-Jaap Oerlemans – Ronald Pool: „Laundering the profits of

ransomware: Money laundering methods for vouchers and cryptocurrencies" *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 2020.

Dornfeld László: „Kiberterrorizmus – A jövő terrorizmusa?" in Mezei Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: PTE ÁJK – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2019).

Douma, Frank – Sarah Aue Palodichuk: „Criminal liability issues created by autonomous vehicles" *Santa Clara Law Review* 2012/4.

Eszteri Dániel: „Egy Bitcoinnal elkövetett vagyon elleni bűncselekmény és az ahhoz kapcsolódó egyes jogi kérdések" *Infokommunikáció és Jog* 2017/1.

Gellér Balázs – Ambrus István: *A magyar büntetőjog általános tanai I.* (Budapest: ELTE Eötvös 2019).

Grabosky, Peter: *Cybercrime* (London: Oxford University Press 2016).

Gyányi Sándor: „A botnetek, a túlterheléses támadások eszközei" *Magyar Rendészet* 2013. [Különszám.]

Györgyi András – Léderer András – Paluska Ferenc – Pataki Gábor – Trinh Anh Tuan: *Kriptopénz ABC* (Budapest: HVG Könyvek 2019).

Holián Miklós: „A nemzeti büntetőjog keretényállásai és az uniós jog" *Miskolci Jogi Szemle* 2018/2.

Horváth Tibor – Kereszti Béla – Maráz Vilmosné – Nagy Ferenc – Vida Mihály: *A magyar büntetőjog különös része* (Budapest: Korona 1999).

Houben, Robby – Alexander Snyers: *Cryptocurrencies and blockchain: Legal context and implications for financial crime, money laundering and tax evasion* (European Union 2018).

Karsai Krisztina: „XLIII. fejezet Tiltott adatszerzés és az információs rendszer elleni bűncselekmények" in Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz* (Budapest: Complex 2013).

Kincsei Attila: „Technológia és társadalom az információ korában" in Balogh Gábor (szerk.): *Az információs társadalom* (Budapest: Gondolat 2007).

Koops, Bert-Jaap – Ronald Leenes – Martin Meints – Nicole Van Der Meulen – David-Olivier Jaquet-Chiffelle: „A typology of identity-related crime. Conceptual, technical and legal issues" *Information, Communication & Society* 2009/1.

Koops, Bert-Jaap – Ronald Leenes: „ID Theft, ID Fraud and/or ID-related Crime. Definitions matter" *Datenschutz und Datensickerheit* 2006/9.

Koops, Bert-Jaap: „The Internet and its Opportunities for Cybercrime" *Tilburg School Legal Studies Paper Series* 2011/9.

Korinek László: *Tendenciák korunk bűnözésében, bűnüldözésében MTA székfoglaló előadás* (Budapest 2013).

Mezei Kitti: „A szervezett bűnözés az interneten" in Mezei Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: PTE ÁJK – MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont 2019).

Miskolczi Barna – Szathmáry Zoltán: *Büntetőjogi kérdések az információk korában* (Budapest: HVG-ORAC 2019).
Molnár Gábor: *Gazdasági bűncselekmények* (Budapest: HVG-ORAC 2009).
Nagy Zoltán András: „XLIII. fejezet tiltott adatszerzés és az információs rendszer elleni bűncselekmények" in Tóth Mihály – Nagy Zoltán András (szerk.): *Magyar büntetőjog: Különös rész* (Budapest: Osiris 2014).
Nagy Zoltán András: *Bűncselekmények számítógépes környezetben* (Budapest: Ad Librum 2009).
Nagy Zoltán: „A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények kodifikációjáról de lege lata – de lege ferenda" *Belügyi Szemle* 1999/11.
Neparáczki Anna Viktória: „A kiberterrorizmus büntető anyagi jogi megítélése" *Ügyészek Lapja* 2020/1.
OECD: *Policy Guidance on Online Identity Theft* (Seoul 2008).
Parti Katalin – Kiss Tibor: „Az informatikai bűnözés" in Borbíró Andrea – Gönczöl Katalin – Kerezsi Klára – Lévay Miklós (szerk.): *Kriminológia* (Budapest: Wolters Kluwer 2017).
Péterfalvi Attila – Eszteri Dániel: „A személyes adatok büntetőjogi védelme Magyarországon és a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság kapcsolódó gyakorlata" in Görög Márta – Menyhárd Attila – Koltay András (szerk.): *A személyiség és védelme. Az Alaptörvény VI. cikkelyének érvényesülése a magyar jogrendszeren belül* (Budapest: ELTE ÁJK 2017).
Péterfi Attila – Révész Balázs – Buzás Péter (szerk.): *Magyarázat a GDPR-ról* (Budapest: Wolters Kluwer 2018).
Pintér Róbert: „Információ- és hálózatgazdasági alapok" in Nemeslaki András (szerk.): *Információs társadalom* (Budapest: Dialog Campus 2018).
Schjolberg, Stein: *The history of cybercrime 1976–2014* (Cybercrime Research Institute 2014).
Simon Béla – Gyaraki Réka: „Kiberbűnözés" in Kiss Tibor (szerk.): *Kibervédelem a bűnügyi tudományokban* (Budapest: Dialog Campus 2020).
Sinku Pál: „Ellentmondások a gazdasági bűncselekmények megítélésében" in Belovics Ervin – Tamási Erzsébet – Varga Zoltán (szerk.): *Örökség és büntetőjog – Emlékkönyv Békés Imre tiszteletére* (Budapest: PPKE JÁK 2011).
Szabó Endre Győző: „II. Fejezet: Adatvédelem és technológia" in Klein Tamás – Tóth András (szerk.): *Technológia jog, robotjog, cyberjog* (Budapest: Wolters Kluwer 2018).
Szabó Imre: „Az informatikai terrorizmus veszélyei" *Belügyi Szemle* 2011/2.
Szabó Imre: „Informatikai bűncselekmények" in Dósa Imre (szerk.): *Az informatikai jog nagy kézikönyve* (Budapest: Complex 2008).
Szathmáry Zoltán: „A számítástechnikai bűncselekmények és rendszertani elhelyezésük" *Jogtudományi Közlöny* 2012/4.
Szathmáry Zoltán: *Bűnözés az információs társadalomban – Alkotmányos büntetőjogi dilemmák az információs társadalomban* (Pécs: PTE ÁJK 2012).

Székely Iván: „Privát szférát erősítő technológiák" *Információs Társadalom* 2008/1.
Szomora Zsolt: „Btk. XXI. Fejezet" in Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz* (Budapest: Complex 2013).
U.S. Department of Justice: *Report of the Attorney General's Cyber Digital Task Force* (Washington 2018).
United Nations Office on Drugs and Crime: *Handbook on Indentity-related crime* (Vienna 2011).
Varga Árpád: „Az informatikai bűnözés fogalmi meghatározása, csoportosítása és helye a hazai jogfejlődésben" *In Medias Res* 2019/1.
Ződi Zsolt: „Jog és jogtudomány a Big Data korában" *Állam- és Jogtudomány* 2017/1.
Ződi Zsolt: *Platformok, robotok és a jog* (Budapest: Gondolat Kiadó 2018).

Nyomda és kötészet:
Multiszolg Bt., Vác
Telefon: (27) 502-765
Felelős vezető: Kajtor Bálint